

النظام القانوني

لتخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة

دراسة مقارنة



المحامي الدكتور

معن عبد الرحيم عبد العزيز جويحان



بسم الله الرحمن الرحيم

النظام القانوني لتخفيض
رأس مال شركات الأموال الخاصة
دراسة مقارنة

النظام القانوني لتخفيض

رأس مال شركات الأموال الخاصة
دراسة مقارنة

المحامي الدكتور

معن عبد الرحيم عبد العزيز جويحان

أستاذ القانون التجاري المساعد - كلية الحقوق

جامعة العلوم التطبيقية

الطبعة الأولى

2008م



جميع الحقوق محفوظة

المملكة الأردنية الهاشمية
رقم الإيداع لدى دائرة المكتبة الوطنية
(2007/4/1006)

346.066

- الصليبي، محمود عبد
- النظام القانوني لتخفيض رأسمال شركات الأموال الخاصة / معن عبد الرحيم عبد العزيز جويحان.. عمان : دار الحامد ، 2007 .
- () ص .
- ر.أ. : (2007 / 4 / 1006) .
- الواصفات : /الشركات التجارية/

❖ أعدت دائرة المكتبة الوطنية بيانات الفهرسة والتصنيف الأولية .

رقم الاجازة المتسلسل لدى دائرة المطبوعات والنشر 2007/4/1012
* (ردمك) 978-9957-32-320-2 ISBN



دار الحامد للنشر والتوزيع

شفا بدران - شارع العرب مقابل جامعة العلوم التطبيقية

هاتف: 00962- 5231081 فاكس : 00962- 5235594

ص.ب . (366) الرمز البريدي : (11941) عمان - الأردن

Site : www.daralhamed.net

E-mail : info@daralhamed.net

E-mail : daralhamed@yahoo.com

E-mail : dar_alhamed@hotmail.com

لا يجوز نشر أو اقتباس أي جزء من هذا الكتاب، أو اختزان مادته بطريقة الاسترجاع، أو نقله على أي وجه، أو بأي طريقة أكانت إلكترونية، أم ميكانيكية، أم بالتصوير، أم التسجيل، أم بخلاف ذلك، دون الحصول على إذن المؤلف الخطي، وبخلاف ذلك يتعرض الفاعل للملاحقة القانونية.

بسم الله الرحمن الرحيم

(ربنا عليك توكلنا وإليك أنبنا
وإليك المصير)

سورة الممتحنة
الآية: 4

المحتويات

الصفحة	الموضوع
11	المقدمة
	الفصل الأول
17	رأس مال شركات الاموال الخاصة
20	المبحث الأول: التعريف برأس مال شركات الأموال الخاصة
20	المطلب الأول : المقصود برأس المال
21	المقصد الأول: رأس المال لغة
22	المقصد الثاني: رأس المال في الاصطلاح الاقتصادي
22	المقصد الثالث: رأس المال في الاصطلاح القانوني والفقهية
26	المطلب الثاني : تقسيم رأس المال
36	المطلب الثالث : أنواع رأس المال
36	المقصد الأول: رأس المال الثابت
37	المقصد الثاني: رأس المال القابل للتغير
41	المقصد الثالث: رأس المال المكتتب به
44	المقصد الرابع: رأس المال المصرح به
47	المطلب الرابع : مبدأ ثبات رأس المال
52	المبحث الثاني: تكوين رأس مال شركات الاموال الخاصة
52	المطلب الاول : عناصر راس المال
53	المقصد الاول : الحصة النقدية
53	المقصد الثاني : الحصة العينية
61	المقصد الثالث : الحصة بالعمل (الصناعية)
64	المقصد الرابع : حصة الاعتبار التجاري (السمعة التجارية)

67	المطلب الثاني : تحديد رأس المال
73	المطلب الثالث : تسديد رأس المال
73	المقصد الاول : ميعاد التسديد
80	المقصد الثاني : المطالبة بالتسديد

الفصل الثاني

91	ماهية تخفيض رأس مال شركات الاموال الخاصة
92	المبحث الأول: مفهوم تخفيض رأس مال شركات الاموال الخاصة وتمييزه مما يشته به
92	المطلب الاول : التعريف بتخفيض رأس المال
95	المطلب الثاني : تمييز التخفيض مما يشته به
95	المقصد الاول : تمييز تخفيض رأس المال من استهلاك الشركة لاسهمها
110	المقصد الثاني : تمييز تخفيض رأس المال من توزيع الارباح الصورية
134	المبحث الثاني: أسباب تخفيض رأس مال شركات الاموال الخاصة وشروطه
134	المطلب الاول : اسباب التخفيض
134	المقصد الأول: زيادة رأس المال عن حاجة الشركة
137	المقصد الثاني: وجود خسائر
	المقصد الثالث: بقاء جزء من رأس مال الشركة لم يكتتب به على الرغم من عرض
148	جميع رأس المال للاكتتاب
152	المقصد الرابع: إعادة هيكلة رأس المال
153	المطلب الثاني : شروط تخفيض رأس المال
153	المقصد الأول: صدور قرار من الهيئة العامة بتخفيض رأس المال
156	المقصد الثاني: الحفاظ على مبدأ المساواة بين المساهمين

المقصد الثالث: يجب ألا يؤدي قرار التخفيض الى النزول برأس المال عن الحد الأدنى الذي اشترطه القانون والا تقل القيمة الاسمية للسهم عن الحد

المقرر قانونا 157

الفصل الثالث

165 طرائق تخفيض رأس مال شركات الاموال الخاصة
166 المبحث الاول : تخفيض رأس المال بتخفيض القيمة الاسمية للاسهم او عددها
166 المطلب الاول : تخفيض رأس المال بتخفيض القيمة الاسمية للاسهم
172 المطلب الثاني : تخفيض رأس المال بتخفيض عدد الاسهم
177 المبحث الثاني: تخفيض رأس المال عن طريق شراء الشركة لاسهمها
177 المطلب الاول : حق الشركة في شراء اسهمها
186 المطلب الثاني : شراء الاسهم بقصد تخفيض رأس المال
195 المطلب الثالث: شراء الاسهم المقترن بشرط الموافقة على المتنازل اليه

الفصل الرابع

217 اجراءات تخفيض رأس مال شركات الاموال الخاصة والطعن فيها
218 المبحث الاول: إجراءات تخفيض رأس مال شركات الاموال الخاصة
218 المطلب الاول : الاجراءات السابقة على اتخاذ قرار التخفيض
218 المقصد الاول : توجيه الدعوة لعقد الاجتماع
234 المقصد الثاني : حضور الاجتماع والنصاب المطلوب
250 المطلب الثاني : اصدار قرار التخفيض
250 المقصد الاول : النصاب المطلوب لاصدار القرار
254 المقصد الثاني : رقابة المسجل على قرار التخفيض
261 المبحث الثاني: الطعن في قرار تخفيض رأس مال شركات الاموال الخاصة
261 المطلب الاول : الاشخاص الذين لهم حق الطعن في قرار التخفيض
262 المقصد الاول : الدائون

262	أولاً. الدائنون العاديون
263	ثانياً. الدائنون أصحاب الضمانات الخاصة
266	ثالثاً. حملة سندات القرض
273	المقصد الثاني : أصحاب حصص التأسيس
274	المقصد الثالث : المساهمون
279	المطلب الثاني : إجراءات الطعن في قرار التخفيض
279	المقصد الأول : إجراءات طعن الدائنين في قرار التخفيض
298	المقصد الثاني : إجراءات طعن المساهمين في قرار التخفيض
298	أولاً. الطعن الإداري
301	ثانياً. الطعن الإداري والقضائي
309	المراجع

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد:

ارتأينا أن تشتمل مقدمتنا هذه على مدخل تعريفي بموضوع الكتاب حيث يعد رأس مال شركات الأموال أساسها ونواتها الصلبة، إذ لا وجود للشركة بغيره، لذلك يولي المشرع عناية كبيرة به سواء عند تأسيس الشركة أو في أثناء ممارستها لنشاطها أو عند انقضائها وتصفيتها، ويضع المشرع من أجل ذلك القواعد التي تحمي رأس المال وتحول دون تعديله بالزيادة أو التخفيض، إلا باتباع إجراءات معينة من شأنها أن تكفل حماية حقوق الشركة والمساهمين والأغيار على حد سواء.

ونظرا إلى ضرورة التوافق بين نشاط الشركة وقدرتها الاقتصادية وفقا للمتغيرات المحيطة بها، فقد تلجا إلى تعديل رأس المال بالزيادة أو بالتخفيض، ودون الاخلال بمبدأ ثبات رأس المال، وهذا يتطلب من الشركة مراعاة القواعد والاسس التي يضعها المشرع لتعديل رأس مالها.

وما يعنينا في هذا المجال هو تخفيض الشركة لرأس مالها، إذ أنها قد تلجأ إلى تخفيض رأس مالها لأسباب عدة كزيادة رأس مالها عن حاجتها أو بسبب الخسارة وغير ذلك....

ويجب أن تتم عملية التخفيض وفقا للإجراءات المحددة قانونا، كضرورة إعداد دراسة اقتصادية تبين جدوى العملية واسبابها، وضرورة صدور قرار من الهيئة العامة للشركة وفقا للأغلبية التي يحددها القانون وموافقة الجهات الرقابية المختصة ونشر القرار.

وعملية التخفيض تمس بمصالح عديدة كالدائنين وأقلية المساهمين (أصحاب الأسهم القليلة) فضلا عن مصلحة الشركة ذاتها، لذلك تعتمد التشريعات إلى تحديد وسائل تخفيض رأس المال، وتبين آثارها على دائني الشركة، فتقرر لهم الحق في الاعتراض على قرار التخفيض في الحالات التي تؤدي فيها هذه العملية إلى المساس

بحقوقهم في استيفاء ديونهم من الذمة المالية للشركة . فضلا عن حق أقلية المساهمين في الاعتراض على قرار التخفيض وفقا للإجراءات المحددة قانونا.

وتحظى دراسة رأس مال شركات الأموال بأهمية كبيرة؛ لأن رأس المال يمثل الضمانة الوحيدة والفعلية لدائني الشركة، لذلك تشترط بعض التشريعات أن يكون رأس المال كافيا لتحقيق أهدافها، كذلك تعتمد هذه التشريعات إلى النص على مبدأ ثبات رأس المال . غير أن الشركة قد تلجأ إلى تعديل رأس مالها بالزيادة أو بالتخفيض، وذلك كي تلائم اوضاعها المالية مع المتغيرات التي قد تدفعها إلى تعديل رأس مالها، سواء أكانت هذه المتغيرات داخلية تتعلق بالشؤون الداخلية للشركة ، أم خارجية تنشأ عن الظروف الاقتصادية المحيطة بها .

ومن المعلوم أن تعديل رأس مال الشركة قد يكون بزيادة رأس مالها أو تخفيضه ، وعلى الرغم من أن الواقع العملي - في منطقتنا العربية - يشير إلى أن الشركات غالبا ما تلجأ إلى زيادة رأس مالها، ذلك انها عموما في طور النمو والتوسع لحدثة عهدا، غير أن هذا لا يعني انها لا تلجأ إلى تخفيض رأس المال اذا ما توافر لها من الاسباب ما قد يدفعها إلى ذلك، ولعل فيما قد تواجهه الشركات من زيادة مفرطة في رؤوس اموالها الاسمية في حالة تغير قيمة النقد المحلي صعودا وهبوطا مقارنة مع اسعار السلع والخدمات، وبتأثير بعض الظروف السياسية والاقتصادية ، خير مثال ، فلا بد للشركة من اللجوء الى تخفيض رأس مالها، كي يتناسب مع الحجم الحقيقي لنشاطها ومع القيمة الحقيقية لموجوداتها . وعلى الرغم من أن موضوع تخفيض رأس المال قد حظي باهتمام المشرعين في الدول محل المقارنة منذ فترة ليست بالقليلة غير انه لم يحظَ بالقدر الكافي من البحث (المفصل) من قبل الباحثين وشرح القانون . لكل ذلك ارتأيت البحث في موضوع تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة.

واقترنت دراستنا في هذا الكتاب على دراسة تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة . اذ لم نتطرق في دراستنا هذه الى شركات الأشخاص، ذلك انها تتميز بخضوعها لنظام قانوني مغاير لذلك الذي تخضع له شركات الأموال، وخاصة فيما يتعلق بأهمية رأس مال الشركة وتكوينه وتعديله ، فالضمان العام لدائني شركات

الأشخاص لا يقتصر على ذمة الشركة المالية فحسب، بل يشمل فضلا عن ذلك ذمم الشركاء المالية. كذلك لم نتناول في بحثنا هذا موضوع تخفيض رأس مال الشركات العامة، ذلك أن التشريعات تخضعها في الغالب لقوانين خاصة كقانون الشركات العامة العراقي ذي الرقم 22 لسنة 1997 وتعديلاته . فضلا عما تقدم فقد اثرتنا عدم البحث في الشركات المختلطة لما لها من احكام وقواعد خاصة .

حيث اعتمدنا في دراستنا لهذا الموضوع على أسلوب الدراسة المقارنة متخذين من قانون الشركات العراقي ذي الرقم (21) لسنة 1997 (المعدل، لسنة 2004) أساسا للمقارنة مع كل من قانون الشركات الأردني ذي الرقم (22) لسنة 1997 المعدل، وقانون الشركات المصري ذي الرقم (159) لسنة 1981 بشأن شركات المساهمة والتوصية بالأسهم والمسؤولية المحدودة والمعدل بالقانون ذي الرقم (3) لسنة 1998، وقانون الشركات الفرنسي الصادر عام 1966 المعدل، مع التركيز على قانون الشركات العراقي والأردني تركيزا خاصا، هذا فضلا عن الإشارة الى موقف بعض القوانين الأخرى في بعض جوانب البحث، لما لهذه القوانين من خصوصية في معالجة هذه الجوانب.

ويهدف الكتاب بشكل اساسي إلى دراسة النظام القانوني لتخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة، والتوصل إلى معالجة بعض الجوانب التي قد يكتنفها غموض، أو قصور، وخاصة في التشريعين العراقي والأردني. كما يتعلق بتحديد وسائل تخفيض رأس المال التي لم يتطرق اليها التشريعان المذكوران بما يعطي للشركة المرونة في اختيار الاسلوب الامثل في تخفيض رأس مالها، مع مراعاة حقوق مساهمي الشركة والاغيار على حد سواء .

وتم تقسيم الكتاب إلى اربعة فصول وكما يأتي:

الفصل الأول : رأس مال شركات الاموال الخاصة .

المبحث الاول : التعريف برأس مال شركات الاموال الخاصة .

المبحث الثاني : تكوين رأس مال شركات الأموال الخاصة .

الفصل الثاني : ماهية تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة .

المبحث الاول : مفهوم تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة وتمييزه مما يشته به.

المبحث الثاني : أسباب تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة وشروطه .

الفصل الثالث : طرائق تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة.

المبحث الأول : تخفيض رأس المال بتخفيض القيمة الاسمية للاسهم أو عددها .

المبحث الثاني : تخفيض رأس المال عن طريق شراء الشركة لاسهمها.

الفصل الرابع : إجراءات تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة والطنع فيها .

المبحث الاول : إجراءات تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة .

المبحث الثاني : الطعن في قرار تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة.

الفصل الأول
رأس مال شركات
الأموال الخاصة

الفصل الأول

رأس مال شركات الأموال الخاصة

لابد من وجود المال اللازم والكافي لمباشرة أي نشاط اقتصادي بين شخصين أو أكثر بهدف تحقيق الربح، وذلك لمواجهة تكاليف وأعباء المشروع المراد إقامته⁽¹⁾. وإذا كان رأس المال يشكل أحد الأركان اللازمة لوجود الشركة بشكل عام⁽²⁾، فإن أهميته بالنسبة إلى المساهمين، لا تقل عنها بالنسبة إلى الدائنين، إذ يعد أحد العناصر التي قام على أساسها المساهمون بالانضمام إلى الشركة نتيجة لشعورهم بالاطمئنان إلى قدرتها المالية على تحقيق الغرض الذي أنشئت من أجله، ومن المحتمل أن تتغير أفكارهم إذا ما انخفض رأس مالها⁽³⁾. كذلك تزداد أهمية رأس المال في شركات الأموال⁽⁴⁾. سواء من الناحية التمويلية أم ناحية الضمان وهذه الناحية هي التي أملت

-
- (1) د. محمود مختار احمد بربري، الشخصية المعنوية للشركة التجارية شروط اكتسابها وحدود الاحتجاج بها، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985، بند 34 ص 49.
- (2) أركان الشركة الموضوعية العامة، الرضا، الأهلية، المحل، السبب. أما الأركان الموضوعية الخاصة فتشمل تعدد الشركاء، وتقديم الحصص واقتسام الأرباح والخسائر ونية الاشتراك، انظر: د. محمود الكيلاني، القانون التجاري، التشريعات التجارية وقوانين الأعمال، بلا دار نشر، عمان، 2000، ص 245.
- (3) د. اميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الاسهم من جانب الشركة المصدرة لها، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1993، ص 26.
- (4) من شركات الأموال، الشركة المساهمة العامة، الشركة المساهمة الخاصة، الشركة ذات المسؤولية المحدودة، شركة التوصية بالأسهم على أن هناك جانبا من الفقه يرى في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة التوصية بالاسهم خليطا من الاعتبار الشخصي والمالي. انظر د. محمود مختار احمد بربري، قانون المعاملات التجارية، الشركات التجارية، الطبعة الاولى، مطبعة دار الفكر العربي، 1983، ص 15؛ عباس عبد الحليم حجر، تراخيص المحال والسجلات التجارية وتأسيس الشركات، الطبعة الثالثة، بلا دار نشر 1993، ص 141؛ د. علي العبيدي، دراسات في القانون التجاري المغربي، الطبعة الاولى، مطبعة الأمنية، الرباط 1966، ص 277، ولغايات هذه الدراسة نفضل دراستها مع شركات الأموال لما بينها وبين شركات الأموال من اوجه الشبه

تقسيم الشركات إلى شركات أشخاص وشركات أموال⁽¹⁾. وتختلف أهمية رأس المال بالنسبة إلى الدائن تبعاً لنوع الشركة ففي شركات الأشخاص، يكون الشركاء المتضامنون مسؤولين عن ديون الشركة كافة مسؤولية شخصية، وتضامنية تجاه دائني الشركة، تمتد إلى جميع أموالهم الخاصة، فضلاً عن رأس مال الشركة. أي لدائني الشركة ضمان عام على رأس مال الشركة وموجوداتها فضلاً عن ذمم الشركاء الشخصية، وعليه فإن تحديد رأس المال والمحافظة عليه لا يمثلان إلا أهمية محدودة⁽²⁾ أما في شركات الأموال فإن رأس المال تكون له أهمية بالغة وخطيرة، نظراً للمسؤولية المحدودة للشريك عن التزامات الشركة بمقدار حصته في رأس مال الشركة، إذ يشكل رأس المال الضمان الوحيد لدائني الشركة فيها، فلا يجوز توزيعه على الشركاء أضراراً بحقوق دائنيها أو الانتقاص منه، بل يجب على الشركاء دائماً الاحتفاظ بموجودات لا تقل بقيمتها عن قيمة رأس مال الشركة، وهذا ما يعرف بمبدأ ثبات رأس المال أو منع المساس به⁽³⁾.

وتتفق القوانين محل المقارنة على الاهتمام برأس مال شركات الأموال، فهو قلبها النابض، وصمام أمنها وضمانها⁽⁴⁾. ويمثل عنصراً أساسياً وضرورياً في تكوين

باعتبار أن مسؤولية المساهم فيها محدودة وخضوعها لأغلب الأحكام التي تطبق على شركات المساهمة. بذات المعنى، انظر د. فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، في الشركات التجارية، الأحكام العامة للشركات، المجلد الثالث، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص 246 و 207؛ د. نسيبة إبراهيم حمو، مشاركة العمال في إدارة الشركة، مجلة الرافدين للحقوق، تصدر عن كلية القانون جامعة الموصل، العدد 12، آذار 2002، ص 56.

(1) د. خالد الشاوي، شرح قانون الشركات التجارية العراقي، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مطبعة الشعب، بغداد 1968، ص 281.

(2) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، (مبادئ عامة - شركات الأشخاص)، الجزء الأول، مطبعة النجوى، بيروت 1969، ص 66؛ د. أميرة صدقي، دروس في القانون التجاري، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، دار النهضة العربية، 1978، هامش 3، ص 157.

(3) د. ادوار عيد، المرجع السابق، ص 66.

(4) د. احمد محمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 401.

الشركة، من الناحية القانونية، والاقتصادية، لذا فقد خصته بأحكام معينة وهذه الخصوصية نابعة من اعتماد شركات الأموال على المسؤولية المحدودة للشركاء كما بينا، وعليه سوف نخصص لهذا الفصل مبحثين: نتناول في المبحث الأول التعريف برأس مال شركات الأموال الخاصة، وفي المبحث الثاني: تكوين رأس مال شركات الأموال الخاصة.

المبحث الأول

التعريف برأس مال شركات الأموال الخاصة

الشركة بنين قانوني، عمادها رأس المال كي تباشر نشاطها وتحقق أغراضها⁽¹⁾ وان التعريف برأس مال شركات الأموال بشكل عام يستلزم: أولا بيان المقصود برأس المال، فضلا عن بيان تقسيم رأس المال وأنواعه ومبدأ ثباته.

وقد قسمنا هذا المبحث إلى أربعة مطالب: نتناول في المطلب الأول المقصود برأس المال، وفي المطلب الثاني تقسيم رأس المال، وفي المطلب الثالث أنواع رأس المال، وفي المطلب الرابع مبدأ ثبات رأس المال.

المطلب الأول

المقصود برأس المال

أن معنى رأس المال ليس واضحا ولا محددًا بوصفه مصطلحا ثابتا في المفهومين الاقتصادي والقانوني⁽²⁾، ويعتريه الغموض، فهو يختلف باختلاف النظرة الجزئية أو الشمولية إليه، والجانب الذي يراه الباحث منه⁽³⁾. وليبيان المقصود برأس

(1) د. احمد محمد محرز، تمويل اسهم العمال في الشركات (المساهمة والقطاع العام)، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2003، ص 5؛ د. ثروت علي عبد الرحيم، شرح القانون التجاري المصري الجديد، الجزء الاول، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، بند 595، ص 497.

(2) من الصعوبة تحديد معنى جامع شامل لرأس المال ينطبق على سائر القوانين، فمفهوم رأس المال في قانون الاستثمار، يختلف عن مفهومه في قانون الضرائب وعنه في قانون الشركات. انظر:

- John H. Farrar, Nigel E. Furey, Brenda M. Hannigan philip Wylie: Company Law, Butter Worths, London, 1988 p. 133 .

(3) د. احمد محرز، تمويل اسهم العمال في الشركات (المساهمة والقطاع الخاص)، المرجع السابق، ص 5؛ د. خالد الشاوي المرجع السابق، ص 282.

المال ينبغي تعريفه في اللغة، وفي الاصطلاح الاقتصادي، والقانوني والفقهني، الأمر الذي سنتناوله في المقاصد الآتية:

المقصد الأول: رأس المال لغة

رأس (جمع) ارؤس ورؤوس، مال (رسمال) يستخدم في معان كثيرة منها معنى مرادف لمعنى (الثروة)، وقد يشمل أيضا قوة العمل الانساني، أي (رأس المال البشري)، وقد يستخدم للإشارة إلى أحد عوامل الانتاج: (رأس المال المنتج) فيشير إلى السلع الناتجة عن تضافر العمل والطبيعة والتي تستخدم لإشباع الحاجات الإنسانية عن طريق غير مباشر، كالآلات ومباني المصانع، والسلع غير تامة الصنع، والمواد الأولية التي تدخل الإنسان في تشكيلها، ويستخدم أحيانا بمعنى ثالث، ويسمى في هذه الحالة (رأس المال الجاري) إلى أن يشير إلى المبالغ النقدية التي تستخدم في انتاج سلعة أو خدمة⁽¹⁾.

وعرفه آخر⁽²⁾ بقوله: الرأس من كل شيء: اعلاه - سيد القوم - ورأس الشهر والسنة: أول يوم منها - ورأس الانسان هو ما يلي الرقبة من أعلاها، قال تعالى: ﴿قال رب إني وهن العظم مني واشتعل الرأس شيبا﴾⁽³⁾ - ورأس الحيوان: هو ما يلي

(1) العلامة الشيخ عبد الله العلياني، الصحاح في اللغة والعلوم، المجلد الأول، دار الحضارة العربية، بيروت، بلا سنة طبع، ص 451.

(2) علي بن هادية وبلحسن البليش والجيلاني بن الحاج يحيى، القاموس الجديد للطلاب، الشركة التونسية للتوزيع والشركة الوطنية للنشر والتوزيع، تونس، الجزائر، 1979، ص 370؛ د. إبراهيم أنيس ود. عبد الحليم منتصر- وعطية الصوالحي ومحمد خلف الله احمد، المعجم الوسيط، الجزء الاول، الطبعة الثانية، دار الأمواج، بيروت، لبنان، 1990، ص 319؛ د. خليل الجر، لا روس، المعجم العربي الحديث، مكتبة لا روس، باريس 1973، ص 564؛ إبراهيم مصطفى واحمد حسن الزياد وحامد عبد القادر ومحمد علي النجار، المعجم الوسيط، الجزء الأول، من أول الهمزة إلى آخر الضاد، المكتبة الاسلامية، تركيا بلا سنة طبع، ص 319. المعلم بطرس البستاني، قطر المحيط، أ-ص، مكتبة لبنان، بلا سنة طبع، ص 710.

(3) سورة مريم، الآية: 4.

الرقبة من مقدمها، يقال: عنده رأس من الغنم أي فرد منها - ورأس المال: أي جملة التي تستثمر في عمل ما (الجمع) أرؤس، ورؤوس.

المقصد الثاني: رأس المال في الاصطلاح الاقتصادي

((يطلق اصطلاح رأس المال على الثروة أو وسائل الإنتاج، أو قيمة هذه الوسائل أو القيمة المالية الصافية لنشاط تجاري، أو القيمة الراهنة لمجموع المبالغ المتوقع تحصيلها، أو القيمة المالية للأصول ... إلى آخره))⁽¹⁾.

المقصد الثالث: رأس المال في الاصطلاح القانوني والفقه

من خلال استقراء نصوص قوانين الشركات للدول المقارنة نجد انها لم تضع تعريفا بالنص لرأس المال، بل تناولته بالوصف في مواضع متعددة⁽²⁾. ويأتي هذا من أن المشرع غير معني بادراج تعاريف للمصطلحات القانونية، وان هذا من اختصاص الفقه، وقد جاء تعريف رأس المال متقارب المعنى مختلف الألفاظ وسنشير إلى البعض منها وعلى النحو الآتي:

عرفه جانب من الفقه بأنه: ((مجموع قيم الحصص الأسمية - النقدية والعينية - التي قدمها الشركاء عند تأسيس الشركة))⁽³⁾.

وعرفه جانب آخر من الفقه بأنه: ((عبارة عن مجموع المقدمات العينية والنقدية، التي تحدد قيمتها عند تأسيس الشركة، وتبقى هذه القيمة رقما ثابتا دون تغيير

(1) John H. Farrar , Nigel E. Furey , Brenda M. Hannigan philip Wylie: op. cit p. 133 .

(2) المواد (26-63) من قانون الشركات العراقي رقم (21) لسنة 1997 المعدل لسنة 2004، (95، 54، 78، 66 مكرر) من قانون الشركات الاردني رقم (22) لسنة 1997 المعدل، (110، 116، 31) من قانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981 المعدل على سبيل المثال.

(3) د. مصطفى البنداري، مبادئ قانون المعاملات التجارية، الجزء الثاني، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999-2000، ص 295 ؛ احمد أبو الروس، الموسوعة التجارية الحديثة، الدار الجامعية، بلا سنة طبع، ص 170.

سواء زادت أو نقصت قيمة المقدمات⁽¹⁾، فضلا عن ذلك يعرفه رأي من الفقه بأنه: ((القيمة الأصلية للعناصر التي يضعها الشركاء تحت تصرف المشروع في صورة حصص عينية أو نقدية)) أو هو: ((القيمة الاسمية للأسهم وحصص الشركاء))⁽²⁾.

كما عرف بأنه: ((مجموع الأموال التي اتفق الشركاء على تقديمها كحصص في الشركة لغرض استعمالها في المتاجرة بقصد تحقيق الربح عن طريق القيام بالأغراض التي أسست من أجلها الشركة، وما يضاف إلى ذلك من أموال عن طريق زيادة رأس المال أو ما يقتطع من الأرباح بقصد إعادة الاستثمار أثناء حياة الشركة أو مما يتبقى منه بعد حصول الخسائر أو بعد اتخاذ قرارات تخفيض رأس المال وتنفيذها))⁽³⁾.

وعرف على أنه: ((المبلغ المقدّر لها في كل من عقدها الابتدائي وقانونها النظامي وهو بعينة قيمة المبلغ الذي يتعهد المكتتبون بدفعه للشركة، وهو بعينة مجموع القيم الاسمية لجميع الأسهم التي يقسم إليها رأس مال الشركة))⁽⁴⁾.

وأخيرا عرف بأنه ((المبالغ والأصول التي يقدمها المؤسسون والمساهمون لاستثمارها في تحقيق أغراض النشاط التجاري))⁽⁵⁾.

نستنتج من هذه التعاريف ما يأتي:

1. ان رأس مال الشركة، يتكون من الحصص النقدية والعينية التي يقدمها المساهمون سواء عند تأسيس الشركة أم عند زيادة رأس مالها.

(1) الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، الجزء الثاني، الشركات التجارية، منشورات بحر المتوسط ومنشورات عويدات، بيروت - باريس، 1983، ص 30.

(2) د.علي سيد قاسم، قانون الاعمال، الجزء الثاني، (التنظيم القانوني للمشروع التجاري الجماعي)، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، 2000، ص 52.

(3) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 282.

(4) د. علي الزيتي، أصول القانون التجاري، الجزء الاول، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1945، بند 289، ص 294.

(5) د. احمد محمد محرز، تمويل اسهم العمال في الشركات، (المساهمة والقطاع العام)، المرجع السابق، ص 5.

2. ان رأس المال يتحدد بعقد الشركة، ولا يجوز زيادته أو تخفيضه الا وفقا للإجراءات التي نص عليها القانون.

3. أن رأس المال مملوك للشركة وان كان يتكون بالأساس من الحصص التي يقدمها الشركاء.

ويمكن تعريفه في ضوء ما تقدم بأنه: مجموع الحصص النقدية والعينية التي يقدمها المساهمون للشركة، ويذكر في عقدها ولا تجوز زيادته أو تخفيضه إلا وفقا للإجراءات التي نص عليها القانون. وإذا كان رأس المال يتألف من المقدمات العينية والنقدية عند إنشاء الشركة، وتمثل وحدها الضمان العام لدائني الشركة، فإن هذه المقدمات ما أن تبدأ الشركة نشاطها حتى تكتسب الحقوق، وتحمل الالتزامات، وتحقق الأرباح، وتمنى بخسائر، فإن مركزها المالي يتحدد بموجودات الشركة لا برأس مالها، وهذه الموجودات هي ضمان الدائنين⁽¹⁾، ويبقى رأس المال الحد الأدنى لهذا الضمان⁽²⁾. ويقصد بالموجودات مجموع ما تملكه الشركة من أموال ثابتة ومنقولة ومالها من حقوق قبل الغير اكتسبتها نتيجة لمباشرة نشاطها⁽³⁾. ولا يعدو رأس المال إلا أن يكون قيمة حسابية تضم

-
- (1) د. ثروت علي عبد الرحيم، المرجع السابق، بند 435، ص 34، د. احمد محمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 136 ؛ د. كمال محمد أبو سريع، الشركات التجارية في القانون التجاري، الجزء الاول، شركات الاشخاص، دار النهضة العربية، مصر، 1984، بند 31 ص 59 و90.
- (2) د. مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، الدار الجامعية، 1993، ص 272 ؛ د. هاني محمد دويدار، القانون التجاري اللبناني، الجزء الاول، دار النهضة العربية، بيروت، 1995، ص 350؛ د. سمير عالية، أصول القانون التجاري، الطبعة الثانية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1996، ص 237.
- (3) د. محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002، ص 43، د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1991، ص 70؛ د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية لدولة الامارات العربية المتحدة، الطبعة الأولى، كلية شرطة دبي، 1989، ص 51.

مجموع قيم الحصص العينية والنقدية عند تأسيس الشركة، لذلك لا يتمثل رأس المال بأموال معينة بالذات من ممتلكات الشركة⁽¹⁾.

ويقيد رأس مال الشركة في الجانب المدين من ميزانية الشركة، لأنه يمثل قيمة حصص الشركاء النقدية والعينية، ورأس مال الشركة يعتبر ديناً للشركاء على الشركة، ويجب عند انقضاء الشركة وتصفيته إعادة توزيعه على الشركاء بحسب أنصبتهم فيه، وذلك بعد سداد ديون الشركة. أما موجودات الشركة فتقيد في الجانب الدائن من الميزانية لأنها تعبر عن أموال مملوكة للشركة وحقوق ثابتة لها اتجاه الغير⁽²⁾، وتخضع هذه الموجودات للظروف الاقتصادية بصورة عامة ولنجاح الشركة أو إخفاقها بصورة خاصة⁽³⁾، إذ تردد بين الزيادة والنقص تبعاً لما تحققه الشركة من أرباح أو خسائر في أثناء مباشرتها نشاطها⁽⁴⁾، فقد تكون موجودات الشركة مساوية لقيمة رأس المال عند تأسيس الشركة، وقد تزيد قيمة موجودات الشركة عن قيمة رأس مال الشركة بقدر ما تحققه من أرباح، أو ما تكونه من أموال احتياطية، أما إذا منيت الشركة بخسائر نقصت قيمة الموجودات عن رأس المال⁽⁵⁾.

ويتحدد المركز المالي للشركة في ضوء زيادة موجوداتها الصافية أو نقصها عن رأس المال⁽⁶⁾. إذ يتيح مقابلة رأس مال الشركة مع موجوداتها الصافية في وقت

-
- (1) د. اكثم أمين الخولي، دروس في القانون التجاري السعودي، بلا دار نشر، 1973، ص 113؛ د. الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الأول، الأحكام العامة للشركة، بلا دار نشر، 1994، ص 129.
- (2) د. علي سيد قاسم، المرجع السابق، ص 53؛ د. محمد حسن الجبر، القانون التجاري السعودي، الطبعة الأولى، عمادة شؤون المكتبات، جامعة الملك سعود، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1982، ص 153.
- (3) عارف الحمصاني، الحقوق التجارية، الجزء الأول، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، جامعة حلب، 1965-1966، ص 232.
- (4) عبد الحكم محمد عثمان، الشركات التجارية في دولة الامارات العربية المتحدة، بلا دار نشر، 1996، ص 76 و77.
- (5) د. الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 127.
- (6) د. أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 70.

معين التثبت من الأرباح التي تكون الشركة قد حققتها، أو الخسائر التي منيت بها فإذا حققت الشركة أرباحاً فيكون لها حق توزيعها على الشركاء بعد اقتطاع جزء منها لتكوين أموال احتياطية للشركة، أما إذا منيت بخسارة امتنع توزيع الربح على الشركاء حتى يتم جبر هذه الخسارة من الأرباح التي تحقق فيما بعد⁽¹⁾. وفي كل الأحوال لا يتأثر رأس المال بزيادة موجودات الشركة أو نقصها لما يتمتع به من ثبات⁽²⁾. ولكي يتحقق مبدأ سلامة رأس المال ينبغي ألا تقل قيمة موجودات الشركة عن القيمة الحسابية لرأس مالها⁽³⁾.

المطلب الثاني

تقسيم رأس المال

يقسم رأس المال في شركة المساهمة إلى أسهم، وهذا ما نصت عليه القوانين محل المقارنة⁽⁴⁾. والسهم: هو حق المساهم في شركات الأموال، وهو يقابل حصة الشريك في شركات الأشخاص، ويقصد به: الصك الذي تمنحه الشركة للمساهم نتيجة اكتتابه في الشركة⁽⁵⁾. وهو حق ذو طبيعة منقولة لان ما يقدمه المساهم للشركة من أموال تخرج من ملكه وتصبح ملكاً خاصاً للشركة بما لها من شخصية معنوية، ولا

(1) د. الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 128 و129.

(2) د. فايز نعيم رضوان، الشركة التجارية، الطبعة الأولى، مكتبة الجلاء، المنصورة، 1994، ص 61.

(3) د. محمد بهجت عبد الله قاير، القانون التجاري، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990 - 1991، ص 285.

(4) المادة (29/أولاً) من قانون الشركات العراقي، المادة (95/أ) من قانون الشركات الأردني، المادة (31) من قانون الشركات المصري.

المصري.

(5) د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984، ص 325؛ د. عبد الحميد الشواربي، موسوعة

الشركات التجارية، شركات الأشخاص والأموال والاستثمار، منشأة المعارف، الإسكندرية، بلا سنة طبع، ص 563.

يكون للمساهم بعد ذلك الا نصيب محتمل من الأرباح، أو من الأموال المتبقية من موجوداتها بعد التصفية⁽¹⁾.

ورأس المال يمكن أن يكون بالنقد إذ يقسم إلى أسهم نقدية⁽²⁾. وتقدير رأس المال له فوائده الحسابية والعملية، إذ يسهل مهمة الإشارة إلى رأس المال ويسهل معرفة حصة كل مساهم فيه، والتي على أساسها في الغالب يحدد نصيبه في الربح والخسارة⁽³⁾، فضلا عن انه يبعث الثقة فيما بين المساهمين؛ لان الغش لا يحتمل تصويره بالنسبة إلى النقود المدفوعة خلافاً للأسهم التي تعطى مقابل حصص عينية إذ يحتمل المبالغة في تقديرها⁽⁴⁾. ويتم جمع رأس المال عن طريق الاكتتاب العام⁽⁵⁾، ويخصص رأس مال الشركة لممارسة نشاطها المحدد في عقدها ووفاء التزاماتها ولا يجوز التصرف به خلافاً لذلك⁽⁶⁾.

والقيمة الاسمية للسهم في قانون الشركات العراقي دينار واحد لا يجوز إصداره بقيمة اسمية أعلى أو أدنى⁽⁷⁾، وهذا يعني أن المشرع لم يترك للمؤسسين حرية تقدير

(1) د. محمد حسين إسماعيل، رهن اسهم الشركات العامة، مجلة الدراسات، (القانون والادارة) تصدر عن الجامعة الأردنية، عمادة

البحث العلمي، المجلد الثالث عشر، العدد التاسع، أيلول، عمان 1986، ص 241.

(2) المادة (29/اولا) من قانون الشركات العراقي، المادة (97/أ) من قانون الشركات الاردني.

(3) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 283.

(4) د. محمد صالح بك، شركات المساهمة في القانون المصري والقانون المقارن ومشروع قانون الشركات، الطبعة الاولى، مطبعة

جامعة فؤاد الاول، 1949، ص 67؛ د. لطيف جبر كومانى ود. علي كاظم الرفيعي، القانون التجاري لطلبة كليات الادارة

والاقتصاد، وزارة التعليم العالي البحث العلمي، بغداد، 2000، ص 294.

(5) نغم حنا رؤوف نئيس، النظام القانوني لزيادة رأس مال الشركة المساهمة، (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة الموصل،

2000، ص 8. وللإستزادة في موضوع الاكتتاب انظر عباس مرزوك فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة،

دراسة قانونية وعلمية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1998.

(6) المادة (27) من قانون الشركات العراقي.

(7) المادة (30) من قانون الشركات العراقي.

قيمة السهم⁽¹⁾. الا أن قانون الشركات العراقي ذا الرقم 21 لسنة 1997 المعدل لسنة 2004⁽²⁾ ادخل استثناء على هذه المادة أجاز بموجبه أن تكون القيمة الاسمية للسهم أكثر من دينار ويكون ذلك عند زيادة رأس مال الشركة، هذا ما نصت عليه المادة(30) منه التي جاء فيها ((تكون القيمة الاسمية للسهم دينارا واحدا، ولا يجوز إصدار اسهم بقيمة أقل أو أعلى من ما ذكر، باستثناء ما تنص عليه المواد من 54 إلى 56)). واخذ بحكم المشرع العراقي المشرع الأردني أيضا، واشترط أن تكون قيمة السهم الواحد دينارا واحدا⁽³⁾.

ويعتبر السهم اسميا عندما يصدر باسم مالكة ويسجل في سجل المساهمين وفي القوائم التي تصدرها الشركة، ويتمتع مالكة بضمان كبير ضد السرقة أو الضياع إذ لا يستطيع أحد أن يتمسك بملكته الا من سجل السهم باسمه⁽⁴⁾.

وبخلاف قانوني الشركات العراقي والأردني نجد أن قانون الشركات المصري ترك للمؤسسين حرية تقدير قيمة السهم بين حد أدنى وحد أعلى، فالقيمة الاسمية للسهم لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على ألف جنيه⁽⁵⁾.

ويرى الفقه أن الحد الأعلى للقيمة الاسمية للسهم في القانون المصري مرتفعة نسبيا، بحيث يتعذر على أصحاب الدخول الصغيرة الاكتتاب في الأسهم ويقتصر إنشاء شركات المساهمة على الأغنياء⁽⁶⁾.

(1) د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، القانون التجاري، الشركات التجارية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، 1989، ص 182.

(2) منشور في الوقائع العراقية، الجريدة الرسمية لجمهورية العراق، العدد 3982، حزيران 2004، ص 167-74.

(3) المادة (95/أ) من قانون الشركات الاردني.

(4) د. لطيف جبر كوماني ود. علي كاظم الرفيعي، المرجع السابق، ص 293.

(5) المادة (31) من قانون الشركات المصري، المادة (7) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(6) د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2000، ص 191. د. محمد فريد العريني، المرجع السابق، ص 224.

أما قانون الشركات الفرنسي فلم يحدد الحد الأدنى لقيمة السهم، بل ترك أمر ذلك إلى نظام الشركة. إذ نصت المادة (268)، الأمر المرقم 67-695 في 1967/8/17، المادة الثالثة، القانون المرقم 88-15 في 1988/1/5، المادة (1-22): يتم تحديد القيمة الاسمية للأسهم بموجب الأنظمة (القانون المرقم 98-546 في 1998/7/2) وينطبق هذا الأمر على جميع إصدارات الأسهم^{(1) (2)}.

وإلى أن الاختلاف في القيمة الاسمية للسهم في القوانين محل المقارنة يعود إلى أن القيمة الشرائية للنقود تختلف من دولة إلى أخرى، إلا أنه يبدو أن الهبوط بالحد الأدنى لقيمة السهم أمر جدير بالتأييد لكونه يسمح لكثير من صغار المدخرين بالاستثمار في أسهم هذه الشركات المهمة في الاقتصاد الوطني متفقا بذلك مع الفقه⁽³⁾.

إلا أن جانب من الفقه يرى منع صغار المدخرين أصحاب الدخل المحدود من الانضمام إلى الشركة، وذلك لأنهم في الغالب لا يتمكنون من حضور اجتماعات الهيئة العامة⁽⁴⁾ بسبب انشغالهم في تحصيل متطلبات الحياة المعيشية وخوفا من تحمل نفقات التنقل، وبذلك تضعف المراقبة على أعمال مجلس إدارة الشركة مما قد يؤدي إلى ضياع أموال الشركة⁽⁵⁾.

(1) Code des sociétés, 1999, Litec, Paris, 1999.

(2) قانون الشركات الفرنسي لعام 1997 كان يحدد في المادة (268) منه المعدلة بالقانون ذي الرقم (88-15) الصادر في 1988/1/5 الحد الأدنى للقيمة الاسمية للسهم بـ (10) فرنك، وذلك بموجب القرارات العامة لمجلس أسواق الأوراق المالية رقم (88-2) في 1988/7/20، ويذهب القضاء الفرنسي أيضا إلى أن الجمعية العامة غير العادية لها إمكانية تعديل القيمة الاسمية للأسهم، ويمكن في هذه الحالة اتخاذ قرار دون وجود أي انتهاك لعقد الشركة.

Paris, 14 Juin, 1954: Gaz. Pal. 1954. 2. 270, code des sociétés, Dalloz, 1997, p.426.

(3) د. علي جمال الدين عوض، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1961، ص 107. د. باسم محمد صالح ود. عدنان أحمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 183.

(4) بعض التشريعات تطلق عليها اسم الجمعية العامة كالمشرع المصري في المادة (59) من قانون الشركات رقم (159) لسنة 1981 1981 المعدل، والمشرع الفرنسي في المادة (155) من قانون الشركات لعام 1966. أما المشرعان العراقي والأردني فيطلقان عليها الهيئة العامة المادة (85) من قانون الشركات العراقي والمادة (169) من قانون الشركات الأردني. وتوحيداً للمصطلحات سوف استخدم مصطلح الهيئة العامة.

(5) د. محمد صالح بك، المرجع السابق، ص 64. د. لطيف جبر كومان، الوجيز في شرح قانون الشركات الأردني، دار الإبداعية للنشر- للنشر والتوزيع، عمان، 1994، هامش (1)، ص 73.

وتكون الأسهم في شركات المساهمة ذات قيمة متساوية⁽¹⁾، ومقدرة بالعملية الوطنية⁽²⁾.

(1) المادة (29/اولا) من قانون الشركات العراقي، المادة (95/أ) من قانون الشركات الأردني، المادة (31/1) من قانون الشركات المصري، وإذا كانت الاسهم متساوية في الاصل فهذا لا يتعارض وضرورة التمييز بين القيمة الاسمية للسهم وقيمة الإصدار وقيمتها الحقيقية وقيمتها في البورصة. فالقيمة الاسمية للسهم هي القيمة المذكورة في الصك، ومن مجموع الاسهم يتكون رأس المال. وقيمة الاصدار ((قيمة السهم بعد علاوة الاصدار)) وهي القيمة التي سيبيع بها السهم الجديد، الذي يطرح لزيادة رأس مال الشركة وهذه القيمة تكون أعلى من القيمة الاسمية، فلا يجوز أن تكون اقل، والفارق بين القيمتين يسمى علاوة الاصدار. وتودع علاوة الاصدار في حساب خاص يسمى احتياطي علاوة الاصدار. اما القيمة الحقيقية أو الفعلية للسهم فهي قيمة ما يمثل السهم من موجودات الشركة، أي نصيب السهم في صافي اصول الشركة بعد خصم ديونها، هذا وقد تتساوى قيمة السهم الاسمية مع قيمته الحقيقية، وقد تختلف عنها، بحسب الاحوال، فإذا كانت الشركة غير مدينة فإن اصولها تتساوى مع رأس مالها ومن ثم تتساوى القيمة الحقيقية مع القيمة الاسمية للسهم، وإذا حققت الشركة أرباحا وزادت موجوداتها فإن اصولها تزيد مع رأس مالها ومن ثم تزداد قيمة السهم الحقيقية عن قيمته الاسمية، اما في حالة خسارة الشركة وقلت موجوداتها عن رأس مالها، فإن قيمة السهم الحقيقية تكون اقل من قيمته الاسمية عند اصداره. واما القيمة السوقية أو التجارية فهي القيمة التي يباع بها السهم في سوق الاوراق المالية، وهذه القيمة عرضة للتقلبات، ارتفاعا وانخفاضاً تبعا لقانون العرض والطلب، لمدة متانة المركز المالي للشركة وسمعتها التجارية ولمدى نجاحها أو فشلها في نشاطها التجاري، ولمدى استقرار الظروف الاقتصادية والسياسية للدولة. واخيرا تجدر الإشارة إلى انه لا توجد لحصة الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة قيمة سوقية لأنه ليس هناك سوق مالية للحصص كما هو الشأن بالنسبة الى الاسهم؛ انظر د. فوزي محمد سامي، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص 246؛ المحامي خالد ابراهيم التلاحم، الوجيز في القانون التجاري، الطبعة الاولى، المعتمد للنشر والتوزيع، عمان 2003، ص 220؛ توجان فيصل فايز الشريدة، التعهد بتغطية الاوراق المالية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، 2000، ص 14 و 15؛ محمد احمد البركة فتاحي، النظام القانوني للاوراق المالية التي تصدرها الشركة المساهمة العامة في القانونين الاردني والجزائري (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، الجامعة الاردنية، 2001، ص 31؛ د. عبد الرحمن السيد قرمان، حق الشركاء في استرداد الحصص في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، هامش 4، ص 44.

(2) المادة (26) من قانون الشركات العراقي، المادة (95/أ) من قانون الشركات الاردني، المادة (31/2) من قانون الشركات المصري.

ويترتب على تساوي قيم الأسهم تساوي الحقوق التي يمنحها السهم، أي المساواة في حق التصويت في الهيئة العامة، والمساواة في توزيع الأرباح والخسائر على المساهمين، وكذلك المساواة في تحمل الالتزامات التي يربتها السهم، غير أن تلك المساواة ليست من النظام العام، إذ أجازت بعض القوانين⁽¹⁾، إصدار أسهم ممتازة تخول صاحبها حقوق وامتيازات تفوق الحقوق الممنوحة لأصحاب الأسهم العادية⁽²⁾.

والسهم لا يقبل التجزئة أي أنه لا يجوز تقسيم السهم الواحد على شخصين أو أكثر في ممارسة الحقوق المترتبة عليه أمام الشركة بحيث يحصل كل منهم على شهادة مستقلة بحصته في السهم أو يعطى نصيبه في الربح أو في موجودات الشركة عند تقسيمها، ولكن إذا آل السهم إلى أكثر من شخص بالميراث أو الوصية أو الهبة فإن تقسيمه وإن كان صحيحاً بينهم إلا أنه تسهلاً لإعمال الشركة يتعين عليهم اختيار واحد من بينهم أو من الغير ليمثلهم أمام الشركة⁽³⁾. ولكن ما العمل إذا لم يتفقوا على من يمثلهم؟ لم يعالج قانون الشركات العراقي هذه الحالة ويرى الفقه أن سبب عدم معالجة المشرع العراقي لها يكمن في انخفاض القيمة الاسمية للسهم وبذلك تكاد تكون مسألة نظرية⁽⁴⁾، في حين عالج المشرع الأردني الأمر بحيث إذا تخلفوا عن تعيين من يمثلهم خلال المدة التي يحددها مجلس إدارة الشركة لهم يعين المجلس أحدهم من

(1) المادة (68/أ) مكرر من قانون الشركات الأردني، المادة (132) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، المادة (98) من

قانون التجارة السوري الصادر في 22 حزيران 1949 المعدل، المادة (110) من قانون التجارة اللبناني لعام 1943 المعدل.

(2) د. مرتضى ناصر نصر الله، الشركات التجارية، مطبعة الإرشاد، بغداد، 1969، ص 165 و166.

(3) المادة (29/أولاً) من قانون الشركات العراقي، المادة (96) من قانون الشركات الأردني، المادة (3/31) من قانون الشركات

المصري، المادة (128) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، المادة (266) من قانون الشركات الفرنسي. وانظر د.

علي الزيتي، المرجع السابق، هامش 3، ص 299؛ عباس مرزوك فليح العبيدي، المرجع السابق، ص 78.

(4) د. طالب حسن موسى، رأسمال الشركة المساهمة، مجلة القضاء، تصدر عن نقابة المحامين العراقيين، العددان الثالث والرابع،

1988، ص 166.

بينهم⁽¹⁾، ولا يختلف حكم قانون الشركات المصري عن العراقي إذ لم يعالج الأمر أيضاً⁽²⁾.
أما قانون الشركات الفرنسي فإنه في حالة عدم الاتفاق تعين المحكمة المندوب وذلك بناء على طلب
الشريك الآخر⁽³⁾.
وتجدر الإشارة إلى أن قابلية السهم للتداول بالطرائق التجارية هي التي تميز السهم عن حصة
الشريك في شركات الأشخاص، أو في الشركة ذات المسؤولية المحدودة⁽⁴⁾. فالأسهم لحاملها تنتقل بالتسليم أو
بالتظهير إذا كان السهم اذنياً أو بالقيّد في دفاتر الشركة أن كان اسمياً⁽⁵⁾. كما سبق وان بينا. وتعتبر قابلية
السهم للتداول أحد عوامل نجاح هذه الشركات، إذ يؤدي إلى إقبال المساهمين على شراء الأسهم، مما يؤدي إلى
ارتفاع سعرها التجاري فضلاً عن أنه يزيد في ائتمان الشركة ويساعد على ازدهار مشروعها⁽⁶⁾.
أما الشركة المحدودة⁽⁷⁾، فبالرغم من تقسيم رأس مالها إلى أسهم اسمية نقدية متساوية القيمة وغير
قابلة للتجزئة⁽⁸⁾، فإنها ليست قابلة للتداول بالطرائق التجارية -

(1) المادة (96) من قانون الشركات الأردني.

(2) المادة (3/31) من قانون الشركات المصري، المادة (128) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(3) المادة (163) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

(4) د. علي سيد قاسم، المرجع السابق، ص 283.

(5) د. عزيز العكيلي، الشركات التجارية في القانون الأردني، دراسة مقارنة بلا سنة طبع او دار نشر، عمان، ص 375.

(6) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، مطبعة النجوى، بيروت 1970، ص 14.

(7) اطلق قانون الشركات العراقي على الشركة المذكورة اسم الشركة المحدودة انطلاقاً من العدد المحدود للشركاء فيها، وليس بناء

على محدودية المسؤولية فيها، انظر د. لطيف جبر كوماتي، الوجيز في شرح قانون الشركات الاردني، المرجع السابق، ص 164.

أما قوانين الشركات الاردني والمصري والفرنسي فيطلقون عليها الشركة ذات المسؤولية المحدودة. انظر المادة (53) من قانون

الشركات الأردني، المادة (116) من قانون الشركات المصري، المادة (53) من قانون الشركات الفرنسي العام 1966.

(8) المادة (29/اولا) من قانون الشركات العراقي.

كما تقدم - بل يخضع تداولها لقيود معينة⁽¹⁾، فضلا على انه لا يجوز تأسيسها أو زيادة رأس مالها أو الاقتراض لحسابها عن طريق الاكتتاب العام بإصدار اسهم أو سندات⁽²⁾ وعلة الحظر المحافظة على الطابع الشخصي للشركة وعدم إدخال شركاء جدد لا تربطهم بمؤسسي الشركة أية رابطة، فضلا عن منع المضاربة على حصص هذا النوع من الشركات بسبب ما تحمله من ائتمان محدد⁽³⁾.

هذا وتعتبر أنصبة الشركاء في الشركة المحدودة أسهما وفقا لقانون الشركات العراقي⁽⁴⁾، خلافا لقوانين الشركات الأردني والمصري والفرنسي إذ تكون حصصا⁽⁵⁾⁽⁶⁾.

(1) المادة (65/اولا، ثانيا، ثالثا) من قانون الشركات العراقي، المادة (72و73) من قانون الشركات الأردني، المادة (118) من قانون الشركات المصري، المادة (1/274) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، المادة (44) من قانون الشركات الفرنسي، المادة (45) من قانون الشركات الفرنسي (المعدلة بالمرسوم المرقم 78-704 في 78/7/3 1978، المادة 58، القانون المرقم 82-596 في 10/7/1982 المادة 1-17 والقانون المرقم 85-697 في 11/7/1985 المادة الخامسة).

(2) مفهوم المخالفة للمادة (38) من قانون الشركات العراقي، المادة (54/ب) من قانون الشركات الأردني، المادة (2/4) من قانون الشركات المصري، المادة (272) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، المادة (43) من قانون الشركات الفرنسي، المادة (42) من قانون الشركات الفرنسي، (المعدلة بالقانون المرقم (67-559) في 12/7/1967، المادة الثامنة، والقانون المرقم 67-1172 في 22/12/1967 المادة 21).

(3) د. سميحة القليوبي، الخصائص المميزة للشركة ذات المسؤولية المحدودة، مجلة القانون والاقتصاد، تصدر عن كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العددان الثالث والرابع، السنة السابعة والاربعون، سبتمبر - ديسمبر 1977، ص 448.

(4) المادة (29/اولا) من قانون الشركات العراقي.

(5) المادة (54/أ) من قانون الشركات الاردني، المادة (116) من قانون الشركات المصري، المادة (1/67) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، المادة (35) من قانون الشركات الفرنسي المعدلة بالقانون (المرقم 67-559) في 12/7/1967 المادة السابعة، والقانون المرقم 84-148 في 1/3/1984 المادة الاولى، القانون المرقم 94-126 في 11/12/1994 المادة السابعة).

(6) تعددت الاراء في خصوص التمييز بين السهم والحصة وذلك لاشتراك السهم والحصة في العديد من الخصائص والصفات التي تجعل التمييز بينهما ليس يسيرا، وإن كان من الممكن التمييز بينهما على اساس أن السهم يجوز التصرف فيه، فحامل السهم في شركات الأموال يجوز له

والقيمة الاسمية للسهم في الشركة المحدودة وفقا لقانون الشركات العراقي دينار واحد لا يجوز إصداره بقيمة اسمية أدنى أو أعلى⁽¹⁾، وفي قانون الشركات الأردني لا تقل قيمة الحصة الواحدة عن دينار واحد⁽²⁾، أما قانون الشركات المصري فيشترط أن لا تقل القيمة الاسمية لكل حصة عن مائة جنيه⁽³⁾، ولم يحدد قانون الشركات الفرنسي قيمة اسمية للحصة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة⁽⁴⁾.

أما شركة التوصية بالأسهم فلم ينظم أحكامها قانون الشركات العراقي، على عكس قانون الشركات الأردني الذي نظم أحكامها بنصوص صريحة، ويتكون رأس مال هذه الشركة من حصص الشركاء المتضامنين، ومن اسهم الشركاء المساهمين، ويقسم إلى اسهم متساوية القيمة قابلة للتداول وقيمة السهم الواحد منها دينار واحد غير

التصرف فيه لغيره دون أن يكون الامر مرهونا بضرورة موافقة الشركاء، فاذا كانت حصص الشركاء يمكن أن تنتقل ملكيتها للغير الذي يحل محل اصحابها اعتبرت هذه الحصص أسهما، أما إذا كان المساهمون ممنوعين من التنازل عن حقوقهم بمقتضى ما لباقي الشركاء من حق اعتراض سواء اكان من احدهم ام من غالبيتهم كنا بصدد حصة، انظر د. محمد كامل امين ملش، الشركات، مطابع دار الكتاب العربي، مصر، 1957، ص 62. الا أن من الفقه يدعو إلى وجوب الاعتماد على اكثر من معيار للفرقة بينهما، لان الاعتماد على معيار واحد ليس كافي. للاستزادة انظر عباس مرزوك فليح العبيدي، التصرف بالأسهم والحصص في الشركات بيعاً أو هبة، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، 1997، ص 18 وما بعدها.

(1) المادة (30) من قانون الشركات العراقي.

(2) المادة (54/أ) من قانون الشركات الأردني.

(3) المادة (1/116) من قانون الشركات المصري، المادة (1/67) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(4) المادة (35) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 المعدلة (بالقانون المرقم 559-67 في 12/7/1967 المادة السابعة والقانون المرقم 84-148 في 1/3/1984 المادة الاولى، القانون المرقم 126-94 في 11/12/1994 المادة السابعة). وتجدر الإشارة الى أن قانون الشركات الفرنسي لعام 1997 نص على المادة (35) بصيغتين مختلفتين الصيغة الجديدة لسنة 1997 والصيغة القديمة الفقرة الاولى منها المعدلة (بالقانون المرقم 84-148 في 1/3/1984 والتي اوجبت أن لا تقل القيمة الاسمية لكل حصة عن 100 فرنك وذلك بموجب المادة 21 من المرسوم المرقم 67-236 في 23/3/1967).

Code des sociétés 1997, Litec, Paris, 1997.

قابل للتجزئة، ويشترط قانون الشركات الأردني أن لا يزيد رأس مال الشركة الذي يطرح للاكتتاب على مثلي مجموع ما ساهم به الشركاء المتضامنون⁽¹⁾.

كذلك نظم المشرعان المصري والفرنسي أحكام هذه الشركة⁽²⁾، واشترط المشرع المصري أن لا تقل القيمة الاسمية للسهم عن خمسة جنيهات ولا تزيد على ألف جنيه⁽³⁾، ولم يحدد قانون الشركات الفرنسي القيمة الاسمية للسهم على غرار ما فعل بشأن الشركة المساهمة وترك ذلك لنظام الشركة⁽⁴⁾، كون الأحكام الخاصة بالشركة المساهمة واجبة التطبيق على شركة التوصية بالأسهم في حالة عدم ورود نص خاص⁽⁵⁾.

وفضلاً عن أشكال الشركات التجارية المتقدمة استحدث قانون الشركات الأردني ذو الرقم (22) لسنة 1997 المعدل⁽⁶⁾ الشركة المساهمة الخاصة⁽⁷⁾، وهي شركة تجارية من شركات الأموال وتطبق عليها أحكام الشركة المساهمة العامة في حالة عدم ورود نص خاص⁽⁸⁾، ويحدد رأس مالها بالدينار الأردني ويقسم إلى أسهم متباينة القيمة الاسمية ومتعددة الأنواع وقابلة للاكتتاب والتداول⁽⁹⁾.

(1) المادة (1/78) من قانون الشركات الاردني.

(2) المادة (3) من قانون الشركات المصري، المادة (251) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 وانظر:

Michel de Juglart et Benjamin Ippolito: Trait de Droit Commercial, Deuxieme Volume, 3e edition, Edition Montchrestien, Paris, 1982, p.1043.

(3) المادة (7) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(4) المادة (268) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

(5) المادة (251) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

(6) تم استحداث هذه الشركة بقانون تعديل قانون الشركات الأردني المرقم (4) لسنة 2002.

(7) تختلف عن الشركة الخاصة (Privet Company) المعروفة في القانون الانجليزي إذ لاتجيز هذه الشركة طرح اسهمها ولا سنداتها سنداتها للجمهور في اكتتاب عام. انظر:

Janet Dine: Company Law, Macmillan, London, 1991, p.10.

(8) المادة (1/89) إلى مكرر من قانون الشركات الاردني.

(9) المادتان (66/أ، ب، ج)، مكرر، (68/أ، ج) من قانون الشركات الاردني. وانظر المحامي خالد ابراهيم التلاحمة، المرجع السابق، ص 183 وما بعدها ؛ د. طالب حسن موسى، قراءة في الشركات المساهمة الخاصة في ضوء قانون الشركات المعدل رقم 4 لسنة 2002، مجلة نقابة المحامين، تصدرها نقابة المحامين في المملكة الاردنية الهاشمية، الاعداد الرابع والخامس والسادس، نيسان، ايار، حزيران، السنة الخمسون، 2002، ص 59.

المطلب الثالث

أنواع رأس المال

يمكن أن يتخذ رأس المال في الشركات أحد الأشكال التي سنتناولها في المقاصد الآتية:

المقصد الأول: رأس المال الثابت

وهو يحدده مقدار رأس مال الشركة في عقدتها ونظامها الأساسي⁽¹⁾، ابتداءً بمبلغ معين من النقود بوصفه حداً أدنى لرأس مال الشركة مقدراً بالعملة الوطنية⁽²⁾، ويجب أن يبقى رأس مال الشركة ثابتاً، ولا يجوز يجوز المساس به أو الانتفاض منه، أو توزيعه على المساهمين⁽³⁾، وكون رأس المال ثابتاً لا يعني عدم زيادته أو تخفيضه إذ يمكن إجراء زيادة رأس المال أو تخفيضه كلما تطلبت الظروف التي تستلزم ذلك بشرط أن يتم هذا التعديل وفقاً لشروط وإجراءات معينة حددها القانون⁽⁴⁾.

(1) قانون الشركات العراقي لا يستلزم إصدار نظام للشركة إيا كان نوع الشركة وتكمن الحكمة في ذلك لتحقيق قدر واجب من الاختصار في الوثائق المطلوبة للتأسيس. انظر د. عدنان أحمد ولي، أحكام تأسيس الشركات في القانون العراقي، مجلة العلوم القانونية والسياسية، تصدر عن كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، المجلد الرابع، العددان الأول والثاني، 1985، ص 222، ومع ذلك يلاحظ في الواقع العملي قيام العديد من الشركات بأعداده تحت تسميات مختلفة دون أن تتاح لمسجل الشركات فرصة تدقيقه للتأكد من شرعيته. انظر عباس مرزوك فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، المرجع السابق، ص 45.

(2) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الأحكام العامة والخاصة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص 283.

(3) د. ثروت علي عبد الرحيم، الوجيز في القانون التجاري، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، 1979، بند 513، ص 406.

(4) د. أبو زيد رضوان، المرجع السابق، ص 418.

أما عن موقف القوانين محل المقارنة من رأس المال الثابت فنجد أن قانون الشركات العراقي يأخذ بهذا النوع من رأس المال على اعتبار انه لا يوجد نص في قانون الشركات العراقي يجهز الأخذ برأس المال المتغير⁽¹⁾.

كذلك اخذ المشرع الاردني بهذا النوع من رأس المال في جميع الشركات، ما عدا شركات الاستثمار المشترك فقد أجاز قانون الشركات الأردني أن يكون لها رأس مال متغير⁽²⁾، أما قانون الشركات المصري فلا يسمح للشركات بصفة عامة باتباع اسلوب قابلية رأس المال للتغير⁽³⁾. ولا يختلف موقف قانون الشركات الفرنسي عن الاردني فلم يسمح بقابلية رأس المال للتغير الا بالنسبة إلى شركات الاستثمار⁽⁴⁾.

المقصد الثاني: رأس المال القابل للتغير

يقصد بقابلية رأس المال للتغير: انه يجوز للشركة في كل وقت زيادة رأس المال أو تخفيضه لفتح بابها لانضمام الشركاء الجدد، وانسحاب الشركاء القدامى بغير اتباع الاجراءات اللازمة لتعديل النظام، ولذلك تختلف الشركات ذات رأس المال المتغير عن الشركات ذات رأس المال الثابت⁽⁵⁾، ومعيار التمييز بينهما هو وجود نص بالقانون يسمح بقابلية رأس المال للتغير تستطيع الشركة بموجبه أن تنص في عقدها على أن رأس مالها متغير أما في حالة عدم وجود نص يسمح بذلك يمثل هذا النوع من رأس المال فيعتبر رأس مال الشركة ثابتاً⁽⁶⁾، وأهم ما يميز هذا النوع من رأس المال، أنه بالإمكان تعديله بالزيادة أو النقصان دون اتباع إجراءات معقدة كما في زيادة رأس

(1) نغم حنا رؤوف نئيس، المرجع السابق، ص 16.

(2) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 244.

(3) د. اميرة صدقي، الشركات ذات رأس المال المتغير، مطبعة جامعة القاهرة، الكتاب الجامعي، 1993، ص 94.

(4) د. اميرة صدقي، الشركات ذات المال المتغير، المرجع السابق، ص 6.

(5) د. حسني المصري، مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985، ص 18.

(6) نغم حنا رؤوف نئيس، المرجع السابق، ص 18.

المال الثابت أو تخفيضه⁽¹⁾، إذ تعد هذه التعديلات من الأمور العادية لنشاط هذه الشركات، فضلا عن رغبة المشرع في تسهيل تأسيسها وعدم تحميلها نفقات باهظة فقد أعفاها من اتخاذ إجراءات إيداع وشهر القرارات الصادرة بزيادة رأس المال أو تخفيضه إعمالا لشرط قابلية رأس المال للتغير⁽²⁾، ما لم يرد نص في عقد الشركة أو نظامها يقضي بخلاف ذلك⁽³⁾.

ومن شأن رأس المال القابل للتغير تبسيط جميع التعديلات التي ترد على رأس مال الشركة، من خلال تسيير نشاط الشركات التي تتوقع تغيرات مستمرة في شركائها فضلا عن تحقيق كثير من الفوائد بالنسبة إلى الشركات التي تشرك العاملين في رأس مالها، ولذلك فمن مصلحة هذه الشركات أن تضع في عقدها أو نظامها نصا يفيد أن رأس مالها قابل للتغير⁽⁴⁾، ولاشك في أن وجود هذا النص من الأهمية بمكان، لان تغير رأس المال يشذ عن مبدأ ثبوته⁽⁵⁾.

والشركات ذات رأس المال المتغير ليست شكلاً جديداً من أشكال الشركات، ولكن قابلية رأس المال للتغير وصف خاص يمكن أن يلحق الشركة أيا كان نوعها⁽⁶⁾، مدنية أو تجارية باستثناء شركة المحاصة لان هذه الشركة ليست لها شخصية معنوية

(1) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 286.

(2) د. اميرة صدقي، الشركات ذات رأس المال المتغير، المرجع السابق، ص 24.

(3) د. رضا السيد عبد الحميد ود. صفوت بهنساوي، النظام التجاري السعودي، الجزء الاول، جامعة الملك عبد العزيز، 1998، ص 272.

(4) د. اميرة صدقي، الشركات ذات رأس المال المتغير، المرجع السابق، ص 6.

(5) د. رزق الله انطاكي ود. نهاد السباعي، الوسيط في الحقوق التجارية البرية، الجزء الاول، مطبعة الإنشاء، دمشق 1963، ص 559.

(6) د. فوزي عطوي، القانون التجاري، الطبعة الأولى، دار العلوم العربية للطباعة والنشر - بيروت - لبنان، 1986، ص 419 ؛ د.

مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الدار الجامعية، بلا سنة طبع، ص 572.

ومن ثم ليس لها رأس مال، فالحصص المقدمة لتحقيق هدف الشركة تكون وحدها قابلة للتغيير باتفاق الشركاء المسبق أو اللاحق دون أن يتضرر الغير من ذلك⁽¹⁾.

غير انه يلاحظ أن معظم الشركات التي تأخذ برأس المال المتغير هي من شركات الأموال كالشركة المساهمة، والشركة ذات المسؤولية المحدودة، وسبب ذلك أن عدم ثبات رأس المال وقابليته للتعديل سواء اكان بالزيادة ام بالنقصان يدل على تغيير أشخاص الشركاء في الشركة، مما يستنتج أن شخصية الشريك ليست محل اعتبار وهذا ما يتعارض مع طبيعة شركات الأشخاص⁽²⁾.

ويمكن أن تنشأ الشركة برأس مال قابل للتغير منذ تأسيسها وفقا لشرط يدرج في عقدتها، أو نظام تأسيسها يفيد أن رأس مالها قابل للتغير، كما يمكن للشركة في أثناء حياتها أن تعتمد هذا الحكم فيما بعد عن طريق تعديل عقد تأسيسها أو نظامها بشرط يدرج فيه يترتب عليه أن يكون رأس المال قابلا للتغير⁽³⁾، وتبقى الشركة محتفظة بشخصيتها القانونية ولا ينتج عن التعديل الذي ادخل على عقد التأسيس أو نظامها الأساسي وجود شركة جديدة⁽⁴⁾، ويجب شهر هذا الشرط والإشارة في أوراق الشركة ومراسلاتها إلى أنها ذات رأس مال متغير حماية للدائنين⁽⁵⁾.

وقد أنكر الفقه صفة الشركات ذات الرأس مال القابل للتغير التي ينص عقدها على جواز زيادة رأس المال فقط، أو على جواز تخفيضه فقط، فلا تستفيد حينئذ الشركة من إعفاءات الشهر ويترتب عليها التقيد بقواعده كلما أقدمت على تغيير رأس

(1) عارف الحمصاني، المرجع السابق، ص 515؛ الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، المرجع السابق، ص 430.

(2) د. طالب حسن موسى، الموجز في الشركات التجارية، الطبعة الاولى، مطبعة المعارف، بغداد، 1973، ص 246.

(3) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 785.

(4) د. رزق الله انطاكي، ود. نهاد السباعي، الوسيط في الحقوق التجارية البرية، المرجع السابق، ص 560.

(5) د. حسني المصري، المرجع السابق، ص 17 و 18؛ د. طالب حسن موسى، الموجز في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 245.

مالها⁽¹⁾، وتؤسس الشركة ذات رأس المال القابل للتغيير وتنظم إدارتها وفقا للقواعد الخاصة بالشركة التي اعتمدت شكلها⁽²⁾، فضلا عن القواعد الخاصة المترتبة على وجود شرط تغيير رأس المال فهي تخضع لنظام خاص يتميز بأنه مركب⁽³⁾، وعندما يتفق المؤسسون على تأسيس شركة برأس مال متغير عليهم أن يحددوا في نظامها الحد الأدنى لرأس مالها، وفي الغالب يحدد القانون حدا معيناً لرأس مال مثل هذه الشركة وتتم زيادة رأس المال أو تخفيضه بإجراءات مبسطة إذ يتحقق تخفيض رأس المال بانسحاب بعض المساهمين من الشركة واسترداد ما دفعوه كما يمكن زيادة رأس المال بإدخال شركاء جدد فيها أو بمبالغ إضافية يدفعها الشركاء⁽⁴⁾. وعلى الرغم من الانتقاد الذي وجه⁽⁵⁾ للشركات ذات رأس المال المتغير على أساس أن قابلية رأس المال للتغيير دون الخضوع للضوابط القانونية التي تخضع لها الشركات عند تغيير رأس مالها عادة يؤدي إلى أضعاف ضمانات الدائنين والتي تتمثل برأس مال الشركة، فإننا نعتقد أن الأخذ بفكرة الشركات ذات رأس المال المتغير في قانون الشركات العراقي من شأنه أن يحقق بعض المزايا بالنسبة إلى بعض أنواع الشركات، كشركات الاستثمار المالي⁽⁶⁾، إذ يعطيها المرونة والقدرة على تكييف رأس مالها زيادة أو نقصانا بما ينسجم والظروف الاقتصادية المحيطة بها بشكل سريع يتوافق مع طبيعة نشاط هذه الشركة.

(1) عارف الحمصاني، المرجع السابق، ص 516.

(2) الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، المرجع السابق، ص 431.

(3) د. اميرة صدقي، الشركات ذات رأس المال المتغير، المرجع السابق، ص 12 و 8.

(4) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 287.

(5) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، دراسة مقارنة، معهد الادارة العامة،

العامه، المملكة العربية السعودية، 2002، ص 228.

(6) شركة يقتصر نشاطها الرئيس على توجيه المدخرات نحو الاستثمار في الاوراق المالية العراقية، بما في ذلك الاسهم والسندات

وحالات الخزينة والودائع الثابتة. انظر المادة (9/اولا) من قانون الشركات العراقي رقم 21 لسنة 1997 المعدل.

هذا وقد أخذت بعض القوانين بهذا النوع من رأس المال ⁽¹⁾، كما اخذ قانون الشركات الأردني بهذا النوع من رأس المال استثناء بالنسبة إلى شركات الاستثمار المشترك إذ سمح أن يكون لها رأس مال ثابت ومتغير ⁽²⁾، أما قانون الشركات المصري فلم يأخذ برأس المال المتغير ⁽³⁾، كما سبق أن بينا. على خلاف قانون الشركات الفرنسي الذي نظم الأحكام الخاصة بالشركات ذات رأس المال المتغير ⁽⁴⁾، وأجاز لشركات الاستثمار المشترك أن يكون لها رأس مال متغير ⁽⁵⁾.

المقصد الثالث: رأس المال المكتتب به

ويسمى برأس المال المصدر ⁽⁶⁾، وهو رأس المال الذي يحدد للشركة المساهمة عند تأسيسها وهو: مجموع القيمة الاسمية لمختلف أنواع الأسهم الصادرة عن الشركة المساهمة ويجب أن يتم الاكتتاب فيه بالكامل ⁽⁷⁾، أي يلزم تغطية كل الأسهم المطروحة على الاكتتاب بحيث لا يستطيع المؤسسون الاكتفاء بما تمت تغطيته فعلا من اسهم خلال المدة المحددة للاكتتاب وعدم الالتفات إلى الجزء الباقي ذلك لان عدم الاكتتاب في كل الأسهم المطروحة من رأس المال المصدر يدل على أن المشروع ليس من

(1) نظام الشركات السعودي الصادر بالمرسوم رقم 6 لسنة 1965 المعدل، الباب الثامن، المواد (181-188)، قانون التجارة اللبناني،

المواد (238-246)، قانون التجارة السوري، الباب السادس، المواد (320-322).

(2) المادة (210/أب) من قانون الشركات الاردني.

(3) د. اميرة صدقي، الشركات ذات رأس المال المتغير، المرجع السابق، ص 94.

(4) المواد (48-54) من قانون الشركات الفرنسي القديم الصادر بتاريخ 1867/7/24. ولم يلغى قانون الشركات الفرنسي الجديد رقم

رقم 537 الصادر سنة 1966 الباب الثالث من قانون الشركات القديم وما زالت احكامه سارية حتى الان اما نصوص القانون

الآخرى فقد الغيت. انظر:

Memento pratique, Francis, Lefebvre, sociétés Commerciales, paris, Edition Francis Lefebvre , Paris , 1995. pp. 277, 721 .

(5) د. اميرة صدقي، الشركات ذات رأس المال المتغير، المرجع السابق، ص 6 ؛ د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع

السابق، هامش 2، ص 244.

(6) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 285. وأنظر:

Geoffery Morse, Company Law, Sweet & Maxwell, Lnodon, 1995, PP.155 ss.

(7) د. احمد محمد محرز، الشركات التجارية، مطبعة النسر الذهبي، القاهرة، 2000، ص 431.

الأهمية بمكان ولم يثق الجمهور بمؤسسيه أو سمعتهم⁽¹⁾، بل أن للشركة مصلحة في ذلك أيضا إذ من المهم لنجاحها أن لا تبدأ نشاطها الا وقد حازت المال الذي اعتبره المؤسسون كافيا لنجاحها بل واعتمد عليه دائنو الشركة باعتبار انه قد سدد بالكامل أو على الأقل يوجد أشخاص يتعهدون بدفعه، كما أن المكتتبين أنفسهم إنما يقدمون على الاكتتاب على أساس أن رأس المال الوارد بالنظام الأساسي سيكون بكامله تحت تصرف الشركة وعلى هذا الأساس يبدون رغبتهم في المشروع⁽²⁾. هذا وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه يشترط لصحة الاكتتاب في تأسيس الشركة المساهمة أن يكون رأس المال مكتتب فيه بالكامل سواء أكان الاكتتاب فوراً أم على التعاقب حتى يتوافر الضمان اللازم لقيام نشاطها....⁽³⁾.

وبعد رأس المال المكتتب به جزءاً من رأس مال الشركة المصرح به الذي تطرحه الشركة للاكتتاب، فالشركة ليست ملزمة عند التأسيس بطرح كامل رأس مالها للاكتتاب، ولهذا السبب نجد القوانين التي تنص على تحديد رأس المال المصرح به تنص في الوقت نفسه على تحديد الجزء الذي يطرح للاكتتاب عند تأسيس الشركة إذ لا يختلف رأس المال المصدر عن رأس المال المصرح به وإنما هو الجزء الذي يجب

(1) د. أبو زيد رضوان، المرجع السابق، القاهرة، 1991، ص 486.

(2) د. يعقوب يوسف صرخوه، الاسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1982، ص 65.

(3) (لطعن رقم 149 سنة 30 ق جلسة 1968/4/20 س 19 ص 689). انظر: د. احمد حسني، قضاء النقض التجاري، المبادئ التي قررتها محكمة النقض في خمسين عاما، 1931-1981، منشأة المعارف، الإسكندرية، فقرة 487، ص 313.

أن يكتب به عند تأسيس الشركة⁽¹⁾، فهو رأس المال اللازم للبدء في المشروع⁽²⁾، فضلا عن انه الضمان الحقيقي للدائنين⁽³⁾.

أما مواقف القوانين محل المقارنة من رأس المال المكتتب به أو المصدر فإن قانون الشركات العراقي لم يأخذ بهذا النوع من رأس المال⁽⁴⁾، بخلاف قانون الشركات الأردني ذي الرقم 22 لسنة 1997 المعدل الذي اخذ بهذا النوع من رأس المال في الشركة المساهمة العامة بصريح نص المادة (95/أ) منه التي تنص على انه ((يحدد رأس مال الشركة المساهمة العامة المصرح به وكذلك الجزء المكتتب به فعلا بالدينار الأردني ويقسم إلى اسهم اسمية وتكون قيمة السهم دينارا واحدا شريطة أن لا يقل رأس المال المصرح به عن خمسمائة ألف (500.000) دينار ورأس المال المكتتب به عن مئة ألف (100.000) دينار أو عشرين بالمئة (20%) من رأس المال المصرح به أيهما اكثر))⁽⁵⁾. كما اخذ قانون الشركات الأردني بهذا النوع من رأس المال في الشركة المساهمة الخاصة⁽⁶⁾ أيضا وأخذ قانون الشركات المصري برأس المال المصدر إذ نص على انه ((يكون للشركة رأس مال مصدر، ويجوز أن يحدد النظام رأس مال مرخصا به يجاوز رأس المال المصدر بما لا يزيد على عشرة أمثاله، كما يجوز أن تحدد اللائحة التنفيذية⁽⁷⁾ حدا أدنى لرأس المال المصدر بالنسبة إلى

(1) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 285.

(2) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، الجزء الثاني، الشركات التجارية - شركات الاشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية 1995، ص 205.

(3) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، شركات الأموال وفقا لاحكام القانون رقم 159 لسنة 1981، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية، 1982، ص 33. د. علي البارودي، القانون التجاري، منشأة المعارف الاسكندرية، 1986، ص 242. وانظر:

K.R. Abbott: Company Law , 4 th Edition, DP Publications Limited, London, 1990 p.101

(4) نغم حنا رؤوف نئيس، المرجع السابق، ص 19.

(5) قانون الشركات الاردني الملغي رقم (1) لسنة 1989 لم يأخذ بنظام رأس المال المصرح به ورأس المال المكتتب به حيث كان ينص على وجود رأس مال ثابت في المادة (98/أ) منه.

(6) المادة (66/أ) مكرر من قانون الشركات الاردني.

(7) المادة (41) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم 95 لسنة 1992، والمادة (6) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري المعدل.

الشركات التي تمارس أنواعا معينة من النشاط، وكذلك لما يكون مدفوعا عند التأسيس. ويشترط أن يكون رأس المال المصدر مكتتبا فيه بالكامل (...)⁽¹⁾. وقد أوجب المشرع المصري ذكر رأس المال المصدر بحسب قيمته في آخر ميزانية في جميع أوراق الشركة واسمها التجاري وإعلانها، وإذا كان البيان الخاص برأس المال مبالغيا فيه، كان للغير أن يعتبر من تدخل في أي تصرف باسم الشركة مسؤولا عن أداء مبلغ الفرق بين القيمة الحقيقية لرأس المال والتقدير الوارد في هذا البيان بالقدر الذي يلزم للوفاء بحق الغير⁽²⁾. أما قانون الشركات الفرنسي فلم يأخذ برأس المال المصدر؛ لان جميع رأس مال الشركة المساهمة واجب الاكتتاب فيه بالكامل⁽³⁾.

المقصد الرابع: رأس المال المصرح به

ويسمى رأس المال المرخص به، وهو المبلغ الذي يحدده المؤسسون أو الشركاء في عقد الشركة، أو نظامها الأساسي، ويظهر في البيانات التي بموجبها سجلت الشركة⁽⁴⁾، فهو رأس المال الكلي اللازم للمشروع⁽⁵⁾، وهو اما أن يكون مساويا أو اكثر من الحد الأدنى الذي يستلزمه القانون لنوع الشركة محل التأسيس ولا يكون اقل

(1) المواد (32) من قانون الشركات المصري، (1) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال رقم 95 لسنة 1992، (80.81) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(2) المادة (6) من قانون الشركات المصري.

(3) المادة (75) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 المعدلة (بالقانون المرقم 81-1162 في 1981/12/30، المادة (10)، والقانون والقانون المرقم 94-475 في 1994/6/10 المادة السابعة).

C. Soc. 1999.

وانظر د. صلاح الدين الناهي، الوسيط في شرح القانون التجاري العراقي، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، بلا دار نشر- بغداد 1950، بند 289، ص 178.

(4) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 284. وانظر:

(5) - Smith and Keenans company Law, 7 th Edition , pitman , 1996 p. 84. ; Harry Ferrar: company Law, 11 edition, cassell and company LTD , London, 1976 p. 88.

(5) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، الشركات التجارية - شركة الاشخاص والأموال، المرجع السابق، ص 205.

منه وبه يصدر قرار الترخيص بتأسيس الشركة من الجهة المختصة⁽¹⁾، وبناء عليه يصرح لها بان تصدر اسهما بقدر المبلغ الذي يمثل رأس مالها⁽²⁾، ويجب الاكتتاب به دفعة واحدة أو على دفعات وبشكل كامل وفقا لمواعيد يحددها القانون، وتتم زيادته أو تخفيضه بقرار من الهيئة العامة غير العادية وفقا لإجراءات محددة قانونا⁽³⁾، لان في ذلك تعديلا لنظام الشركة⁽⁴⁾.

أما بالنسبة إلى موقف القوانين محل المقارنة من رأس المال المصرح به فإن قانون الشركات العراقي لم يأخذ بهذا النوع من رأس المال⁽⁵⁾، على عكس قانون الشركات الأردني الذي اخذ برأس المال المصرح به في الشركة المساهمة العامة والخاصة⁽⁶⁾.

أما قانون الشركات المصري فيجيز هذا النوع من رأس المال، إذ اخذ بمبدأ ثنائية رأس المال وبذلك يجوز أن يكون للشركة رأس مال مرخص به، يحدد في نظامها يجاوز رأس المال المصدر الذي يتم الاكتتاب فيه عند تأسيسها، ويجوز لمجلس الإدارة زيادة رأس المال المصدر في حدود رأس المال المرخص به وذلك دون حاجة إلى تعديل نظام الشركة⁽⁷⁾.

(1) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في الشركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 48.

(2) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 284.

(3) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في الشركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 48.

(4) د. علي حسن يونس، الشركات التجارية، بلا دار نشر، 1990، ص 154 : د. محمود سمير الشريقاوي، القانون التجاري، الجزء الاول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص 297.

(5) نغم حنا رؤوف نئيس، المرجع السابق، ص 20.

(6) المادتان (95/أ)، (67/ب/ج/5) مكرر من قانون الشركات الاردني المعدل.

(7) المادتان (33/32) من قانون الشركات المصري، المادة (88) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، المادة (1) من

اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال رقم (95) لسنة 1992.

والهدف من ثنائية رأس المال الذي استحدثه قانون الشركات المصري ذو الرقم 159 لسنة 1981 تمكين الشركة من مسايرة الظروف الاقتصادية، اذ تستطيع الشركة زيادة رأس مالها بقرار من مجلس الإدارة، ويتجنب عيوب قاعدة الاكتتاب الكامل في رأس المال التي تتمثل في فشل مشروع تأسيس الشركة اذ لم يتم الاكتتاب الكامل في رأس المال، فضلا عن تجنب تعقيدات عدم جواز زيادة رأس المال الا بواسطة دعوة الهيئة العامة غير العادية المختصة بتعديل نظام الشركة وما يتطلبه ذلك من وقت وجهد⁽¹⁾.

لذلك نتفق مع الفقه الذي يرى ضرورة اعتماد هذا الحكم في قانون الشركات العراقي بدلا من تحديد نسبة لنجاح الاكتتاب، والزام الشركة بعدها بطرح الاسهم مرة ثانية للاكتتاب أو تخفيض رأس المال⁽²⁾. ويرى بعض الفقه: ((أن رأس المال المرخص به لا يعتبر حقيقة رأس مال وإنما مجرد رخصة لمجلس الإدارة لإيجاد رأس مال جديد))⁽³⁾، وقد أجاز قانون الشركات المصري لمجلس الإدارة زيادة رأس المال المصدر في حدود رأس المال المرخص به من غير الحاجة إلى تعديل عقد الشركة، أو نظامها، أو موافقة الهيئة العامة غير العادية للشركة بشرط مراعاة قيدين⁽⁴⁾:

(أ) أن يكون قد تم سداد رأس المال المصدر قبل الزيادة بالكامل، اذ لا محل لهذه الزيادة مادامت الشركة لم تستوف رأس المال بكامله⁽⁵⁾، على انه استثناء من هذا

(1) د. عبد الفضيل محمد احمد، حماية الاقلية من قرارات اغلبية المساهمين في الجمعيات العامة، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد الاول - اكتوبر 1986، ص 127.

(2) د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 185؛ استاذنا كامل عبد الحسين البلداوي ومهند ابراهيم الجبوري، زيادة رأسمال الشركة المساهمة في التشريع العراقي، مجلة الراافدين للحقوق، تصدر عن كلية القانون، جامعة الموصل، العدد العاشر، ذو الحجة 1421 هـ آذار 2001، ص 50.

(3) د. باسم محمد صالح ود. احمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 184.

(4) المادة (33) من قانون الشركات المصري.

(5) المادة (1/33) من قانون الشركات المصري.

الشرط يجوز بقرار من رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة لسوق المال السماح للشركات المساهمة العاملة في أحد مجالات الإسكان أو الإنتاج الصناعي أو الزراعي بزيادة رأس مالها سواء بحصص أم أسهم عينية أم نقدية قبل تمام سداد رأس المال المصدر قبل الزيادة⁽¹⁾.

(ب) أن تتم زيادة رأس المال المصدر فعلا خلال الثلاث السنوات التالية لصدور القرار المرخص بالزيادة أو خلال مدة سداد رأس المال المصدر قبل زيادته أيهما أطول وإلا كانت باطلة⁽²⁾، ما لم يصدر قرار جديد في هذا الشأن، ويستثنى من ذلك حالة زيادة رأس المال الناتجة عن تحويل السندات إلى أسهم إذا كان في شروط إصدار تلك السندات أن لحامليها الحق في طلب تحويلها إلى أسهم خلال مدة تجاوز ثلاث سنوات من تاريخ إصدارها⁽³⁾.

أما قانون الشركات الفرنسي فلم يأخذ بهذا النوع من رأس المال حيث يشترط الاكتتاب الكامل في رأس مال الشركة المساهمة⁽⁴⁾.

المطلب الرابع

مبدأ ثبات رأس المال

ويقصد به: ((بقاء رأس المال عند رقمه الثابت في عقد الشركة أو الذي انتهى إليه تعديل العقد بالزيادة أو التخفيض، ويقصد بثبات رأس المال جبر الخسارة التي قد تلحقه قبل توزيع أي ربح في المستقبل كما يعني توزيع المبالغ الزائدة على

(1) المادة (2/88) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(2) المادة (3/33) من قانون الشركات المصري.

(3) المادة (89) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(4) المادة (75) من قانون الشركات الفرنسي المعدلة (بالقانون المرقم 81-1162 في 1981/12/30 المادة (10) والقانون المرقم 94-

475 في 1994/6/10 المادة السابعة).

الشركاء⁽¹⁾، وعرف على أنه: ((بقاء رأسمال الشركة على حالة بالنسبة للدائن الذي تعاقد مع الشركة في ظله، وان يكون للدائن حق الاعتراض على أي مساس به لما في ذلك من أضعاف للضمانة العامة التي يقررها القانون لمصلحة الدائنين⁽²⁾). كما عرف على أنه: ((تعذر رد رأس المال إلى المساهمين ما لم يظهر فائض في الموجودات عن رأس المال والاهتلاك والاحتياطات⁽³⁾⁽⁴⁾).

ومبدأ ثبات رأس المال ليس حكماً منصوصاً عليه في قوانين الشركات أو قوانين التجارة، وإنما هو أساس أرسنه حاجة التجارة إلى الائتمان الذي لا غنى لها عنه، وتترجمه مجموعة من النصوص تهيمن على حياة الشركة ابتداء من قيام شخصيتها المعنوية في مواجهة الغير وحتى انتهاء إجراءات تصفيتها⁽⁵⁾.
ويقوم مبدأ ثبات رأس المال على فلسفة أن الدائن ليس له مدين إلا ذلك الشيء غير المحسوس، وهو الشركة، وهذه ليست لديها أموال إلا موجوداتها، لذا فإن الدائن يقوم بإقراض الشركة بضمان رأس مالها، ومن ثم يكون له حق بضرورة حفظ الشركة لرأس مالها، وعدم رده للمساهمين؛ لأن رده للمساهمين يعني تصفية جزئية مبكرة للشركة دون مراعاة لأولوية الدائنين في الحصول على ديونهم قبل المساهمين⁽⁶⁾.

(1) د. منير محمود الوتري، الوجيز في المصطلحات القانونية والتجارية، الجزء الثاني، القانون التجاري، فرنسي-عربي، الطبعة الأولى، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1991، ص 32.

(2) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 73.

(3) د. جاك يوسف الحكيم، الشركات التجارية، منشورات جامعة دمشق، 1999-2000 ص 479.

(4) لا يختلف المقصود بمبدأ ثبات رأس المال في القانون عن المقصود به في الفقه الاسلامي، ولذلك يقال انه لا ربح إلا بعد أن يسلم رأس المال، اذ هو - أي رأس المال - اصل والربح تبع، فما لم يسلم الأصل، لا يمكن أن يسلم الفرع. انظر د. نجيب محمد بكير، نظرية الشركة في الفقه الاسلامي، مقال منشور بمجلة المحاماة، العددان الخامس والسادس، السنة السبعون، 1990،

ص 80 وما بعدها.

(5) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 72.

(6) د. احمد عبد الرحمن الملحم، الاسهم الممتازة في قانون الشركات الكويتي والقانون المقارن، الطبعة الاولى، لجنة التأليف والتعريب والنشر، جامعة الكويت، 2000، ص 97.

وتطبيقاً للمبدأ المذكور يجوز لدائني الشركة مطالبة المساهمين بوفاء بقية الحصص النقدية والعينية. كما لا يحتج بتخفيض رأس المال على دائني الشركة السابقين على تقريره، ويمنع على المساهمين توزيع أرباح تقتطع من رأس المال وإلا اعتبرت أرباحاً صورية يحق لدائني الشركة مطالبة المساهمين برد ما قبضوه منها ولو كانوا حسني النية⁽¹⁾، وإذا نقص رأس المال نتيجة الخسارة يجب استكمالها مما تحققه الشركة من ربح بعد ذلك ما لم يقرر المساهمون تخفيض رأس المال⁽²⁾. كذلك يبطل الشرط الوارد في عقد الشركة الذي يقضى بحصول أحد المساهمين على فائدة قانونية، بغض النظر عما إذا كانت الشركة قد حققت أرباحاً أم لا، لأن الفائدة سوف تقتطع من رأس المال، إذا منيت الشركة بخسارة⁽³⁾.

فضلاً عما تقدم هناك بعض الضمانات التي نص عليها المشرع بهدف الاطمئنان على رأس المال الذي يمثل الضمان العام للدائنين، الأمر الذي يؤدي إلى دعم الثقة والائتمان لدى الشركات التجارية، والمتعاملين معها، منها وضع حد أدنى لرأس مال شركات الأموال، والاهتمام بالحصص العينية خوفاً من المبالغة في تقدير قيمتها الأصلية، كذلك الزم المشرع تكوين احتياطي قانوني وهو أرباح غير جائزة التوزيع تأخذ حكم رأس المال وتدخل في الضمان العام للدائنين، ويحق للدائنين الاعتماد عليها في استيفاء حقوقهم⁽⁴⁾.

هذا، ولا يعني ثبات رأس المال بقاء موجودات الشركة وأعيانها دون تعديل أو تغيير، كما لا يعني منع إدارة الشركة من التصرف في تلك الأعيان؛ لأن الإدارة ممثل قانوني عن الشركة على وفق أحكام القانون والنظام الأساسي للشركة، وإنما يعني أن يتوافر لدى الشركة موجودات لا تقل قيمتها في أي وقت من الأوقات عن

(1) د. محمد بهجت عبد الله قاير، المرجع السابق، ص 284؛ د. هاني محمد دويدار، القانون التجاري اللبناني، المرجع السابق، ص 351.

(2) د. عثمان التكروري، الوجيز في شرح القانون التجاري، الجزء الثاني، الشركات التجارية، الطبعة الثالثة، مكتبة دار الفكر، القدس-أبو ديس، 2001، ص 42.

(3) د. مصطفى البنداري، المرجع السابق، ص 296 و 297.

(4) د. أحمد محمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 136-139.

مبلغ رأس المال مما يسمح بالتصرف في هذه الموجودات بالبيع أو الاستهلاك أو الرهن أو بالاندماج بعد مراعاة القواعد الواردة في النظام الأساسي للشركة وفي القانون الذي يوفر لدائن الشركة الحق في منع الشركاء من استرداد أو اقتسام رأس المال كلياً أو جزئياً، ويوجب على إدارة الشركة بأن تحتفظ دائماً بقدر من الموجودات مساوية لقيمة رأس المال⁽¹⁾.

كذلك لا يعني مبدأ ثبات رأس المال أنه ليس بالامكان زيادة رأس المال أو تخفيضه، بل يمكن الزيادة أو التخفيض بشرط مراعاة الاجراءات التي نص عليها القانون حماية للمساهمين والدائنين⁽²⁾.

ويمكن وصف قانون ما بأنه يحترم مبدأ ثبات رأس المال كلما تقيّد بالقواعد الآتية⁽³⁾:

1. وضع حد أدنى لرأس مال الشركة، وعدم السماح بالهبوط عنه حتى في حالة وجود الخسائر، وعدم ترك تحديد الحد الأدنى لاتفاق الشركاء.

2. الاكتتاب في كامل رأس المال، وسداد ما تم الاكتتاب به في الحال، أو على دفعات خلال مهلة زمنية معينة يضع لها القانون حداً أقصى، والتمسك بالقيمة الحقيقية للحصص العينية من خلال إخضاعها لرقابة الجهة المعنية.

3. الاحتفاظ بموجودات لا تقل بقيمتها عن القيمة الاسمية لرأس المال، على أن يبقى هذا الوضع قائماً على هذا النحو ما دامت شخصية الشركة قائمة.

4. عدم جواز تخفيض رأس المال أو زيادته إلا باتباع الاجراءات المحددة قانوناً.

(1) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 74.

(2) فيان يوسف نوري محمود، النظام القانوني للربح في الشركة المساهمة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الموصل، كلية القانون، 2002، ص 84؛ د. أكثم امين الخولي، دروس في القانون التجاري السعودي، المرجع السابق، ص 114؛ د. سمير عالية، المرجع السابق، ص 238.

(3) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 77 و 78.

5. منع توزيع أرباح من رأس المال، ومنع توزيعها أيضا إذا لم تتم تغطية الخسائر السابقة، ولذلك يعتبر قانون الشركات مخلا بثبات رأس المال إذا أجاز توزيع فوائد على المساهمين من رأس المال في حالة عدم توافر أرباح قابلة للتوزيع، أو إذا سمح بهبوط رأس المال عن حده الأدنى بسبب الخسائر التي تلحق الشركة، لان مقتضى مبدأ ثبات رأس المال إطفاء الخسائر أولا ثم يتم توزيع الأرباح المتحققة على نحو سليم.
6. وجود نصوص أمرة توجب الرقابة على الشركات من النواحي السابقة، وتفرض الجزاءات المدنية والجزائية الملائمة من اجل فرض احترام القائمين على الشركات للقواعد السابقة حماية للائتمان العام في الدولة.

وتجدر الإشارة إلى انه إذا كان مبدأ تحديد مسؤولية الشريك هو أهم مسوغات وجود مبدأ ثبات رأس مال الشركة، فإن هذا المبدأ الأخير لا يوجد في جميع الشركات، بل في الشركات التي يكون الشركاء فيها جميعهم محدودي المسؤولية، أي أن مسؤوليتهم تنتهي عند أدائهم لكامل حصتهم المبينة في عقد التأسيس والنظام الأساسي، ويكون من المتعذر مطالبتهم قانونا بما يزيد على نصيبهم في رأس المال، ومثال هذه الشركات الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المساهمة إذ يعدان الميدان الطبيعي لمبدأ ثبات رأس المال من حيث أبعاده وجوهره وآثاره. إذ أن مسؤولية الشريك في الأولى والمساهم في الثانية تنحصر في نصيبه ولا تزيد عنه. أما شركة التوصية بالأسهم فلا يمكن القول بأن رأس مالها يتمتع بالثبات، لأنه يتعذر أن يقال بالنسبة إلى أي من الشريكين بأن رأس مالها ثابت حين يتعلق الأمر بالشريك المساهم وغير ثابت في الوقت نفسه بالنسبة للشريك المتضامن⁽¹⁾.

(1) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 79 وما بعدها.

المبحث الثاني

تكوين رأس مال شركات الأموال الخاصة

من أهم مقومات شركات الأموال وجود رأس مال لها تستطيع بواسطته تحقيق أغراضها، ويتم تكوين رأس المال من مجموع أقيام الأسهم التي يكتتب بها المساهمون، وتدفع قيمتها نقداً أو عينا. والتي يجب أن تكون مطابقة للحد المتفق عليه لتأسيس الشركة والمقرر قانوناً. وتنتهي مسؤولية المساهم محدود المسؤولية اتجاه الشركة ودائنيها عند تسديده المبلغ المطلوب منه. وعليه سوف نخصص لهذا المبحث ثلاثة مطالب: نتناول في المطلب الأول عناصر رأس المال، وفي المطلب الثاني تحديد رأس المال، وفي المطلب الثالث تسديد رأس المال.

المطلب الأول

عناصر رأس المال

يعد تقديم الحصص من الأركان الموضوعية الخاصة لعقد الشركة، لا يمكن تصور قيام شركة دون تقديم حصص من المساهمين فيها لتكوين رأس المال⁽¹⁾، ولا يشترط أن تكون الحصص متساوية القيمة أو من نوع واحد⁽²⁾، بل يشترط أن تكون حقيقية وذات قيمة عند تكوين الشركة⁽³⁾، وبالإمكان تصنيف الحصص إلى أنواع عديدة فقد تكون نقدية أو عينية أو عملاً أو حصة اعتبار تجاري⁽⁴⁾، وسوف نتناول كل واحدة منها من خلال ما يأتي:

(1) مؤيد احمد محي الدين عبيدات، الرقابة السابقة للدولة على تأسيس الشركات، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، جامعة

الموصل، كلية القانون، 2002، ص 219.

(2) د. عثمان التكروري، المرجع السابق، ص 34.

(3) د. حسين الماحي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص 46.

(4) د. هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 346.

المقصد الأول: الحصة النقدية

وهي مبلغ نقدي يقدمه الشريك، أو يتعهد بتقديمه في الميعاد المتفق عليه، وهذا هو الوضع الشائع في جميع أنواع الشركات⁽¹⁾، باعتبار أن ما يطرح للاكتتاب هو الحصة النقدية فقط⁽²⁾، ولا خلاف بين القوانين محل المقارنة في اعتبار هذه الحصة جزءاً من رأس مال الشركة سواء بالنسبة إلى القانون العراقي والأردني والمصري والفرنسي⁽³⁾.

المقصد الثاني: الحصة العينية

وهي التي يكون محلها أشياء لها قيمة مالية من غير النقود⁽⁴⁾ عقارا أو منقولا، والعقار الذي يلتزم المساهم بتقديمه قد يكون أرضاً أو بناء، والمنقول قد يكون ماديًا كالآلات والبضائع والسيارات والمكائن والسندات لحاملها، أو منقولا معنويًا كمحل تجاري وبراءة اختراع وعلامة تجارية ورسوم النماذج الصناعية أو أي حق من حقوق الملكية الأدبية أو الفنية⁽⁵⁾.
وتعتبر الحصة العينية أمراً درجاً في العمل⁽⁶⁾، بالرغم من وجود الحصة النقدية التي لها المكانة الأولى للمزايا التي تتمتع بها النقود من قوة شرائية وقيمة ثابتة لازمة لإدارة المشروع الاقتصادي⁽⁷⁾، إذ تقبل الشركة الحصة العينية من المساهم كلما

-
- (1) د. مفلح عواد القضاة، الوجود الواقعي والوجود القانوني للشركة الفعلية في القانون المقارن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، بلا سنة طبع، ص 165. د. مراد منير فهم، القانون التجاري، الدار الجامعية، بيروت، 1984، ص 231.
- (2) د. علي البارودي ود. محمد فريد العريني، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1986، ص 489.
- (3) مؤيد احمد محي الدين عبيدات، المرجع السابق، ص 220.
- (4) د. مصطفى البنداري، المرجع السابق، ص 284.
- (5) د. كمال محمد أبو سريع، المرجع السابق، ص 52.
- (6) د. عثمان التكروري، المرجع السابق، ص 35.
- (7) نسبية ابراهيم حمو الحمداني، الحصة غير النقدية في الشركات، (دراسة مقارنة) رسالة دكتوراه، جامعة الموصل، كلية القانون، القانون، 1998، ص 64.

كانت تحتاج إليها في نشاطها، وكانت تساعد في تحقيق غرضها، وبشكل خاص كلما توقف قيام الشركة على هذه الحصة كما لو نشأت الشركة خصيصا من أجل استغلال براءة الاختراع المقدمة من أحد المساهمين⁽¹⁾. هذا، ولا تقدم الحصة العينية دائما على أساس واحد، فهي قد تكون مقدمة على سبيل التملك أو على سبيل الانتفاع، والاصل أن حصص الشركاء ترد على ملكية المال لا على مجرد الانتفاع به ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضي بغير ذلك⁽²⁾، وبهذا الخصوص قضت محكمة النقض المصرية في قرار لها جاء فيه ((إن كان الاصل أن ترد حصة الشريك على ملكية الشيء الذي يقدمه في الشركة إلا أنه يجوز أن ترد على حق شخصي- يتعلق بالشيء الذي يتقدم به كمجرد الانتفاع به واستعماله لمدة محدودة عادة مدة بقاء وقيام الشركة ويترتب على ذلك حق هذا الشريك في استرداد هذا الشيء في نهاية المدة إذ أن ملكيته لم تنتقل إلى الشركة ولم تكن عنصرا في رأس مالها))⁽³⁾.

فإذا قدمت الحصة على سبيل التملك تطبق أحكام البيع على نقل ملكية الحصة من المساهم إلى الشركة بعد استيفاء إجراءات الشهر، فيراعى التسجيل العقاري إذا كان موضوع الحصة عقارا، أما إذا كانت الحصة منقولا وجب اتخاذ إجراءات نقل الملكية التي تتفق مع طبيعة هذا المنقول فإن كانت منقولات مادية كالبضائع وجب تسليمها بنقل حيازتها للشركة وإن كانت منقولات معنوية كبراءة اختراع وجب التأشير في سجل البراءات⁽⁴⁾، وتعتبر الحصة المقدمة على سبيل التملك داخلية في الضمان العام لدائني الشركة⁽⁵⁾، أما إذا قدمت الحصة على سبيل الانتفاع فيبقى المساهم مالكا

(1) د. عثمان التكروري، المرجع السابق، ص 35.

(2) د. محمد بهجت عبد الله قاير، المرجع السابق، ص 277. المحامي عزت عبد القادر، الشركات التجارية، بلا دار نشر، 1998، ص 10.

(3) (الطعن رقم 2296 سنة 52 ق جلسة 1988/5/2 س 39 ص 890) نقلا عن المستشار سعيد أحمد شعله، قضاء النقض في المواد التجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999، ص 45.

(4) د. مصطفى البنداري، المرجع السابق، ص 288.

(5) د. عبد علي شخابه، النظام القانوني لتصفية الشركات، مطبعة جمعية عمال المطابع التعاونية، عمان، 1992، ص 539.

لها، ويكون للشركة حق الانتفاع بها، وتطبق على الحصة في هذه الحالة أحكام الإجارة، وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية في قرار لها جاء فيه ((ورود حصة الشريك على مجرد الانتفاع بالمال مؤداه سريان أحكام الإيجار وتكون الشركة بمثابة مستأجرة لها وعليها التزام بردها في نهاية المدة))⁽¹⁾.

فإذا هلك تهلك على حساب المساهم، ويتعين على المساهم في هذه الحالة أن يقدم حصة أخرى والا لزم بالخروج من الشركة⁽²⁾، وتنفيذا لأحكام الإيجار أيضا يضمن مقدم الحصة للشركة فعله الشخصي، والتعرض القانوني الصادر من الغير، كما يضمن العيوب التي تحول دون الانتفاع بالعين أو تنتقص منه انتقاصا كبيرا⁽³⁾، وبما أن المساهم يبقى محتفظا بملكية العين المقدمة على سبيل الانتفاع فلا يكون لدائني الشركة أن ينفذوا عليها بوصفها جزءا من ذمة الشركة وينتج عن ذلك أن للمساهم الحق في استرداد هذه الحصة عند انتهاء مدة الانتفاع المتفق عليها أو تصفية موجودات الشركة عند انقضائها⁽⁴⁾، إلا إذا كانت من الأموال التي لا يمكن الانتفاع بها إلا باستعمالها أو استهلاكها كالمواد الأولية والسلع والآلات فإن الشركة تلتزم برد مثلها، وإذا تعذر ذلك ترد قيمتها للمساهم⁽⁵⁾.

وينسب للحصة العينية العديد من المخاطر بالرغم من دورها الفاعل في تكوين رأس مال الشركة، إذ قد يلجا أصحابها إلى المبالغة في تقدير قيمة الحصة بأكثر من قيمتها مما تفسح مجالا للغش، خصوصا إذا ما علمنا أن أصحابها يغلب فيهم أن يكونوا

(1) (الطعن رقم 588 سنة 52 ق - جلسة 1987/1/26) نقلا عن معوض عبد التواب، المستحدث في القضاء التجاري، الطبعة

الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1997، ص 432.

(2) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، الشركات التجارية، شركات الاشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، 1994، ص 32.

(3) د. اكثم امين الخولي، دروس في الشركات التجارية والقطاع العام، مطبعة نهضة مصر القاهرة 1964، ص 533؛ د. محسن

شفيق، الموجز في القانون التجاري، الجزء الاول، دار النهضة العربية، 1967-1968، ص 151.

(4) د. عدنان خير، القانون التجاري اللبناني، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس- لبنان، 1997، ص 206.

(5) د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 31.

من القائمين في تأسيس الشركة، حتى إذا ما تأسست الشركة عمدوا إلى التنازل عن أسهمهم مستفيدين من الفرق بين قيمتها والقيمة الحقيقية لتلك الأعيان، ولا يهتمون بعد ذلك بمصير الشركة⁽¹⁾، وقد يتبين للشركة أن الحصة العينية مرهونة لدائن المساهم قبل تقديمها كحصة في رأس مال الشركة مما يضعف رأس مال الشركة إلى حد كبير، وقد لا تكون الحصة العينية المقدمة ملائمة في طبيعتها ووظيفتها مع غايات الشركة، مما يؤدي إلى عدم عدها جزء حقيقيا من رأس المال، وإذا ارادت الشركة بيع هذه الحصة عند حاجتها إلى بيعها تكون وحدها المسؤولة عن فروقات الاسعار مع الاخذ بعين الاعتبار موافقة الهيئة العامة بشكل دائم عند بيع هذه الاعيان أو رهنها⁽²⁾.

يضاف إلى ما تقدم قلة حاجة الشركة إلى الحصص العينية مقارنة بحاجتها إلى رأس مال نقدي، وإن بإمكان مالكي الحصة العينية بيع ما يمتلكونه من أعيان بأنفسهم والاكتتاب نقدا، ليس هذا فحسب فقد يؤدي قبول الحصة العينية إلى رضوخ الشركة وأصحاب الحصة النقدية إلى رغبة أصحاب الحصص العينية إذا رفض أصحاب الحصص العينية قرار الهيئة العامة بتخفيض قيمتها، مفضلين ذلك على بطلان عقد الشركة⁽³⁾. لذلك تعد الحصص العينية مصدرا خطرا للشركة ودائنيها والمساهمين حملة الأسهم النقدية. فقد يلحق الضرر بالشركة اذ يشوب رأس مالها عيب التضخم منذ تأسيسها نتيجة سوء التقدير الزائد للحصص العينية مقارنة بقيمتها الحقيقية التي تمثلها، وهذا يعني أن الشركة ستبدأ أعمالها برأس مال وهمي يقل في الواقع عما قدر لها ابتداء، وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن ((إصدار اسهم لا يقابلها رأس مال حقيقي أو تجاوز قيمة رأس المال المدفوع هو إصدار لأوراق عديمة القيمة يؤدي

(1) حسن جاد، شرح القانون التجاري العراقي، الجزء الاول، مطبعة النقيض الاهلية، بغداد، 1940-1941، ص 446؛ د. محمد

صالح بك، المرجع السابق، ص 74.

(2) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 61.

(3) د. محمود بابللي، الشركات التجارية، بلا دار نشر 1398هـ، ص 233.

إلى خسارة ما دفعه حاملون ثمنها لها بصرف النظر عن طريق تداولها وقابليتها للتجار أو التحويل)

(1)

ويلحق ضرر بدائني الشركة الذين يعتمدون على رأس مال اسمي بعيدا عن الحقيقة، وأخيرا يلحق ضرر بمالكي الحصص النقدية، إذ انهم يكونون قد تسلموا أسهما تقل قيمتها عن قيمة الأسهم التي تسلمها مقدمو الحصص العينية المبالغ في تقديرها⁽²⁾.

هذا، وقد أجاز قانون الشركات العراقي ذو الرقم 21 لسنة 1997 المعدل⁽³⁾، تقديم الحصص العينية بوصفها جزءا من رأس مال الشركة ليضاف إلى رأس المال النقدي، وفرض قيود على هذه الحصص تتعلق بعدم جواز تقديمها إلا من قبل المؤسسين أو بعضهم ومن ثم لا يجوز للمكتتبين تقديم مثل هذه الحصص. والحصصة العينية ممكن أن تكون بموجب قانون الشركات العراقي أموال مادية كالمنقول والعقار، وقد تكون أموالا معنوية مثل براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية، والاسم التجاري، والعلامة التجارية على الرغم من أن صياغة النص فيها، ركافة وغموض إذ نصت المادة (29/ثانيا) من قانون الشركات العراقي رقم 21 لسنة 1997 المعدل على أنه ((يجوز لرأس مال أحد الشركات المساهمة وأحد الشركات محدودة المسؤولية أن يتكون من اسهم تعرض مقابل ممتلكات ملموسة أو غير ملموسة يساهم بها أحد مؤسسي الشركة أو عدد منهم)).

(1) (الطعن رقم 149 سنة 30 ق جلسة 1968/4/20 س 19 ص 689). نقلا عن د. احمد حسني، قضاء النقض التجاري، المرجع السابق، ص 313.

(2) د. محمد صالح بك، المرجع السابق، ص 75، د. يعقوب يوسف صرخوه، المرجع السابق، ص 147. د. علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 179. د. ثروت علي عبد الرحيم، القانون التجاري المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا سنة طبع، هامش (1) ص 392.

(3) كان موقف المشرع العراقي في ظل قانون الشركات رقم (36) لسنة 1983 يتمثل باجازه الأسهم النقدية، ولم يعترف بالحصصة العينية بوصفه جزءا من رأس مال الشركة والسبب في ذلك خشية المبالغة في تقويمها الذي يتضرر منه بقية المساهمين ودائني الشركة، فضلا عن أن الإقرار بالأسهم العينية يعقد الإجراءات المبسطة لتأسيس الشركة. انظر أستاذنا كامل عبد الحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة الموصل، 1990، ص 147.

يلاحظ على قانون الشركات العراقي ذي الرقم 21 لسنة 1997 المعدل انه قد صدر باللغة الانجليزية، وترجم إلى اللغة العربية وكانت الترجمة غير موفقة لأنها تستعمل مصطلحات غير متعارف عليها في القانون، كما ورد فيه مصطلحات غير موحدة (ملموسة وغير ملموسة)، (الهيئة العامة والجمعية العامة)⁽¹⁾، (شركة محدودة، شركة محدودة المسؤولية)⁽²⁾، (تقليل رأس المال، تخفيض رأس المال)⁽³⁾، كما ورد تكرار لعبارات لا معنى لها مثالها ما جاء في المادة (48/أولا) منه إذ نصت على انه ((يتطلب الاكتتاب في اسهم أحد الشركات المساهمة تسديد قيمة الأسهم الصادرة بالكامل. تسري أحكام هذه المادة على الأسهم التي لم تسدد قيمتها، وتلك التي لم تسدد قيمتها وبيت في أمرها بموجب القانون السابق)) كذلك ما ورد في المادة (25/أولا وثانيا) من قانون الشركات العراقي المذكور اذ جاء فيها ((لا يقل الحد الأدنى لرأس مال الشركة المساهمة عند مليوني (2000000) دينار. ولا يقل الحد الأدنى لرأس مال شركة محدودة المسؤولية عن مليون (1000000) دينار، ولا يقل الحد الأدنى لرأس مال بقية الشركات عن خمسمائة ألف (500000) دينار. ثانيا: لا تتجاوز مسؤولية الشركة المساهمة 300% ثلاثمائة بالمئة من رأس المال الكلي والحقوق الفائضة)) وقد تم تكرار هذه المادة بموجب أحكام المادة (28/أولا وثانيا).

وهذه مجرد أمثلة على الترجمة المرتبكة لقانون الشركات العراقي ذي الرقم 21 لسنة 1997 المعدل. لذا، نقترح على المشرع العراقي أن يعيد النظر في هذه المصطلحات أو على الأقل توحيدها. والحصص العينية لا تعد اسهما بذاتها، بل يجب تقييمها بالنقد منعا للمنازعات في المستقبل، ولتحديد حصة مقدمها في رأس مال الشركة⁽⁴⁾، لذا فالقانون

(1) المادتان (85,86) من قانون الشركات العراقي.

(2) المادة (29) اولاً وثانياً.

(3) المادتان (92/ثانياً)، (58) من قانون الشركات العراقي.

(4) د. عثمان التكروري، المرجع السابق، ص 36.

نظم تقييم الحصص العينية عن طريق خبراء في القانون، وفي المحاسبة، وفي مجال عمل الشركة⁽¹⁾. وقد أخذ المشرع الأردني بالحصص العينية إذ أجاز أن تكون اسهم الشركة المساهمة عينية تعطى مقابل مقدمات عينية، واشترط تقويمها بالنقد، ومن الأمثلة على الحصص العينية حقوق الامتياز والاختراع والمعرفة الفنية وذكرها على سبيل المثال، وقد أحاط المشرع الأردني هذه الحصص بنوع من الضمانات تتعلق بصحة تقديم قيمة الحصص العينية وتقديرها⁽²⁾. كما أجاز المشرع الأردني تقديم الحصص العينية في مراحل لاحقة على التأسيس بعد الحصول على موافقة الهيئة العامة غير العادية على قيمة المقدمات العينية⁽³⁾، والمرحلة اللاحقة للتأسيس هي عند طرح جزء آخر من رأس المال للاكتتاب، أو عند طرح اسهم للاكتتاب في مرحلة زيادة رأس مال الشركة⁽⁴⁾.

ولابد من القول أن باستطاعة المؤسسين وباقي المساهمين في هذه المرحلة تقديم الحصص العينية دون حصر تقديمها بالمؤسسين فقط كما هو الحال عند التأسيس⁽⁵⁾.

كذلك أجاز المشرع الأردني، المقدمات العينية في الشركة المساهمة الخاصة، ولم يحصر جواز تقديم المقدمات العينية على المؤسسين كما هو الحال في الشركة المساهمة العامة بل شمل المساهمين من غير المؤسسين⁽⁶⁾. كما أجاز أن يكون كل رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة أو جزء منه حصصاً عينية والزم والزم مقدمي هذه الحصص المحافظة عليها وعدم التصرف بها حتى يتم تسليمها إلى الشركة وتسجيلها باسمها، ونقل ملكيتها إليها⁽⁷⁾، كما أجاز أن تكون أسهم شركة التوصية

(1) المادة (29/ ثانياً 1) من قانون الشركات العراقي.

(2) المادة (97/أ) من قانون الشركات الأردني.

(3) المادة (109/ب) من قانون الشركات الأردني.

(4) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 294.

(5) انظر في هذا الرأي أيضاً مؤيد احمد محي الدين عبيدات، المرجع السابق، ص 223.

(6) المادة (70/أ) مكرر من قانون الشركات الأردني.

(7) المادة (58/أ) من قانون الشركات الأردني.

بالأسهم عينية تعطى مقابل مقدمات عينية مقومة بالنقد وتسري بشأنها الأحكام التي تطبق على رأس المال في الشركة المساهمة العامة عملاً بحكم المادة (89) من قانون الشركات الأردني. ولا يختلف موقف المشرع المصري عن العراقي والأردني بإجازة الحصص العينية في كل من شركة المساهمة والتوصية بالأسهم على أن تمثل أسهماً أو حصصاً تم الوفاء بقيمتها كاملة⁽¹⁾، كما أجازها أيضاً في الشركة ذات المسؤولية المحدودة⁽²⁾، ووضع ضوابط وقيوداً عند تقديمها تتعلق بتقييمها وهو يفرق بين الشركات المساهمة والتوصية بالأسهم من جانب⁽³⁾، وذات المسؤولية المحدودة من جانب آخر⁽⁴⁾.

كذلك أجاز المشرع الفرنسي أن تكون حصص الشركة المساهمة عينية⁽⁵⁾، كما أجاز ذلك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة⁽⁶⁾، وفي شركة التوصية بالأسهم إذ تسري بشأنها الأحكام التي تطبق على رأس المال في الشركة المساهمة عملاً بأحكام المادة (251) من قانون الشركات الفرنسي، ووضع ضوابط وقيوداً تتعلق بتقييم الحصص العينية في الشركة المساهمة⁽⁷⁾، والشركة ذات المسؤولية المحدودة⁽⁸⁾.

(1) المادة (6/25) من قانون الشركات الأردني.

(2) المادة (69) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(3) المواد (26، 27، 28) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(4) المادة (69) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(5) المادة (75) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966، المعدلة بالقانون المرقم (81-1162 في 1981/12/30 المادة (10) والقانون

والقانون المرقم 94-475 في 1994/6/10 المادة السابعة).

(6) المادة (2/38) من قانون الشركات الفرنسي، المعدلة بالقانون المرقم (596-82 في 1982/7/10 المادة (16).

C. Soc, 1999.

(7) المادة (80) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

(8) المادة (40) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966، المعدلة (بالقانون المرقم 84-148 في 1984/3/1 المادة الثانية والقانون

المرقم 85-697 في 1985/7/11 المادة الرابعة والقانون المرقم 88-15 في 1988/1/15 المادة الخامسة).

C. Soc. 1999 .

المقصد الثالث: الحصة بالعمل (الصناعية)⁽¹⁾

هي: ((كل ما يملك الشريك تقديمه للشركة من أعمال وخبرات جادة ونافعة تنتفع بها الشركة في نشاطها وتدخل في تحقيق أغراضها، وذلك عوضا عن الحصة النقدية أو العينية، أو بالإضافة إلى أي منهما، يستوي في ذلك أن تكون هذه الأعمال ذات صبغة فنية كالرسوم الهندسية أو الصناعية أو الإشراف على مصانع الشركة أو خبرات تجارية كالخبرة في نشاط الشركة التجارية كالتصدير أو الاستيراد، أو إدارية كتسيير الشركة وإدارة شئونها القانونية))⁽²⁾.

يستنتج من التعريف المتقدم أن العبرة ليست بطبيعة العمل، وإنما بمدى أهميته بالنسبة إلى نشاط الشركة⁽³⁾، وقد قضت محكمة النقض المصرية بخصوص العمل الذي يصلح حصة في رأس مال الشركة بأن ((العمل الفني كالخبرة التجارية في مشتري الصنف المتجر فيه أو بيعه. أما العمل التافه الذي لا قيمة له فانه لا يعتبر حصة في رأس المال))⁽⁴⁾. ويتم تقويم الحصة بالعمل بالاتفاق بين المساهمين وقت التعاقد، ويتحدد نصيب المساهم بالعمل في الأرباح والخسائر على أساس هذا التقويم، أما إذا لم يتم تقويم الحصة وقت التعاقد كان له أن يطلب فيما بعد تقويم عمله، ويكون هذا التقويم أساسا لتحديد حصته في الربح والخسارة⁽⁵⁾، ويقوم المساهم بالعمل الذي التزم به طوال المدة المتفق عليها، وهي عادة مدة بقاء الشركة فإذا أصاب المساهم

(1) د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 31.

(2) د. محمد بهجت عبد الله قاير، المرجع السابق، ص 277. وللاستزادة انظر د. السيد علي السيد، الحصة بالعمل بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، المجلس الاعلى للشؤون الاسلامية، مطابع الاهرام التجارية، القاهرة، 1973، ص 109 وما بعدها؛ محمد احمد عبد الرحمن الزرقاء، حصة العمل في الشركة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون، جامعة الازهر، 1978، بند 212، ص 150.

(3) د. اكثم امين الخولي، دروس في الشركات التجارية والقطاع العام، المرجع السابق، ص 33.

(4) (الطعن 8 لسنة 3 ق جلسة 1933/6/22 مجموعة القواعد ج، ص 688). نقلا عن معوض عبد التواب، موسوعة الشركات التجارية، الطبعة الثانية، بلا دار نشر، 2000، ص 56.

(5) د. محمد حسن الجبر، المرجع السابق، ص 47.

عائق يمنعه من ذلك بصفة دائمة، فإنه يكون قد تخلف عن تنفيذ التزامه ويتعرض لفسخ العقد⁽¹⁾. وعلى المساهم بالعمل أن يخصص كل نشاطه لخدمة الشركة طوال مدة بقائها، فلا يجوز له أن يقوم بنفس العمل لمصلحته الخاصة، إلا أنه يجوز للمساهم بالعمل أن يباشر عملاً آخر مادام أن موضوعه مختلفاً عن ذلك الذي يؤديه لمصلحة الشركة⁽²⁾. وبقدر تعلق الموضوع بدراستنا لا تدخل حصة العمل في مكونات رأس مال الشركة، لأنها لا تظهر في رأس المال الذي يتكون منه الضمان العام لدائنيها فلا يزيد شيئاً مؤكداً، ومن ثم لا يمكن للدائنين التنفيذ على مثل هذه الحصة⁽³⁾. لذلك لم ينص قانون الشركات العراقي⁽⁴⁾، والأردني⁽⁵⁾، على المساهمة بحصص العمل في شركات الأموال، ومع ذلك يحق تقديم العمل كحصة للشركاء المتضامنين في شركة التوصية بالأسهم دون الشركاء المساهمين⁽⁶⁾، إذ يمكن لدائني الشركة التنفيذ على الأموال الخاصة للشركاء المتضامنين⁽⁷⁾.

-
- (1) د. أكرم ياملي ود. باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الثاني، الشركات التجارية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة بغداد، 1983 ص 47.
- (2) د. علي البارودي ود. جلال وفاء محمد، القانون التجاري والبحري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1994، ص 140.
- (3) د. عبد الحكم محمد عثمان، المرجع السابق، ص 71. د. محمد اسماعيل علم الدين، القانون التجاري، بلا دار نشر - أو سنة طبع، ص 211؛ د. محمد سامي مدكور، احكام القانون التجاري (1)، مطبعة الاستقلال الكبرى، القاهرة، 1971، ص 108 و 109.
- (4) المادة (29/اولا - ثانيا) من قانون الشركات العراقي. وانظر نسيبة ابراهيم حمو الحمداني، الحصص غير النقدية في الشركات، المرجع السابق، ص 120 و 121.
- (5) المواد (95/أ)، (97/أ)، (54/أ) من قانون الشركات الأردني، وانظر د. فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، المرجع السابق، ص 35.
- (6) سام خليف عليمات، شركة التوصية بالأسهم، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، 1996، ص 51.
- (7) المادة (69) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري؛ وانظر د. احمد محمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 127 و 128.

ولا يختلف موقف المشرع المصري عن العراقي والأردني بعدم اجازة الحصة بالعمل في شركات الأموال، إلا انه أجاز ما يسمى باسهم العمل وحصص التأسيس، الا انهما يختلفان عن الحصة بالعمل المحظورة في شركات الأموال، ذلك أن الأولى لا توجد الا عندما يتضمن نظام الشركة على بيان ينظم فيه عملية مشاركة العمال في الإدارة والأرباح ولا تكون لها أي قيمة، كما لا يجوز تداولها ولا تدخل في تكوين رأس مال الشركة وتقرر لمصلحة العاملين دون مقابل⁽¹⁾، فهي لا تعدو الا أن تكون مكافآت تقدمها الشركة نظير اشتراك العمال في الإدارة⁽²⁾، اما الثانية فقد قيدها المشرع المصري بقيددين يبعدانها عن الحصة بالعمل، إذ لا يجوز إنشاء حصص تأسيس أو حصص أرباح إلا مقابل التنازل عن التزام منحتة الحكومة أو حق من الحقوق المعنوية⁽³⁾، فلا تمنح هذه الحصص مقابل عمل معين يقدم للشركة في دور التأسيس⁽⁴⁾.

كذلك حظر المشرع الفرنسي المساهمة ب حصص العمل في الشركة المساهمة بنص صريح النص ودون أي استثناء⁽⁵⁾. على خلاف الحال بالنسبة إلى الشركة ذات المسؤولية المحدودة إذ لم يجعل الحظر على إطلاقه وانما أجاز المشاركة بالعمل كحصة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة التي تقوم على استغلال مشروع عائلي، وذلك بشروط معينة هي:

1. أن يكون موضوع الشركة استغلال محل تجاري أو مشروع حرفي.

(1) المادة (252) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(2) نسبة ابراهيم حمو الحمداي، الحصص غير النقدية في الشركات، المرجع السابق، ص120.

(3) المادة (34) من قانون الشركات المصري، المادة (153) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري المعدل.

(4) نسبة ابراهيم حمو الحمداي، الحصص غير النقدية في الشركات، المرجع السابق، ص 117.

(5) المادة (75) من قانون الشركات الفرنسي، لعام 1966، المعدلة (بالقانون المرقم 81-1162 في 1981/12/30 المادة (10) والقانون

والقانون المرقم 94-475 في 1994/6/10 المادة السابعة).

2. أن يكون المحل التجاري أو المشروع الحر في قد تم تقديمه إلى الشركة كحصة عينية، أو أنشأته الشركة من العناصر المادية والمعنوية التي قدمها أحد الزوجين كحصة عينية.
3. أن يكون العمل مرتبطا ارتباطا مباشرا بموضوع الشركة.
4. مع عدم الإخلال بالفقرة الثانية من المادة (1844) من قانون الشركات الفرنسي (والخاصة ببطلان شرط الاسد) يجب أن يحدد نظام الشركة نصيب الزوج صاحب الحصة بالعمل في الخسائر بشرط ألا يزيد عن نصيب أقل الشركاء مساهمة في رأس المال⁽¹⁾.

ونؤيد الاتجاه الداعي إلى الأخذ بحصة العمل في شركات الأموال، إذ لا يمكن إنكار أهمية الحصة وقيمتها بالعمل في هذه الشركات وخاصة أن المساهمين الذين يملكون المقدرة المالية قد تعوزهم المعرفة الفنية والخبرة ويكون من غير المقبول حرمانهم من هذا النقص عن طريق قبول مساهمين بالعمل⁽²⁾، ولكن بشروط معينة تتمثل بأن يكون العمل مؤثرا ويعود بالفائدة على الشركة وأن يتم تقديم الحصة بالعمل في مرحلة التأسيس والمراحل اللاحقة، مع ضرورة عدم دخولها في رأس مال الشركة، وعدم اجازة أن تكون جميع الحصص في الشركة حصة عمل كونها لا تمثل ضمانا عاما للدائنين ولحاجة الشركة إلى المبالغ النقدية حتى تستطيع مباشرة أعمالها⁽³⁾.

المقصد الرابع: حصة الاعتبار التجاري (السمعة التجارية)

وهي: ((ما يتمتع به الشخص من ثقة في الوسط التجاري تحدد مدى أهمية ائتمانه عند التعامل))⁽⁴⁾. ويسوغ جانب من الفقه حصة الاعتبار التجاري في الشركة

(1) المادة (2/38) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966، المعدلة (بالقانون المرقم 596-82 في 10/7/1982 المادة 16). وانظر د.

عبد الرحمن السيد قرمان، المرجع السابق، ص 54.

(2) د. عبد الرحمن السيد قرمان، المرجع السابق، ص 55 و56.

(3) مؤيد أحمد محي الدين عبيدات، المرجع السابق، ص 227.

(4) د. أكرم يامليكي ود. باسم محمد صالح، المرجع السابق، ص 48. د. مراد منير فهمي، المرجع السابق، ص 235.

كونها تمثل قيمة مالية مردها الائتمان الذي تبثه هذه الثقة في الشركة تشجيعاً للغير من اجل التعامل معها⁽¹⁾. إذ تمكنها من الحصول بسهولة على الائتمان والقروض التي تحتاج إليها⁽²⁾، إلا أنه يشترط أن يكون مقدم الحصة مسؤولاً عن ديون الشركة مسؤولية غير محدودة حتى تصح حصة الاعتبار التجاري كحصة في الشركة وبمعنى آخر لا يصح تقديم حصة الاعتبار التجاري في الشركة إلا من قبل شريك متضامن مما يحول دون قبولها في شركات الأموال⁽³⁾.

ويتم تقديم هذه الحصة بإضافة اسم الشريك لعنوان الشركة التجاري بصيغة الاسم التجاري، وكعنصر من عناصر الذمة المالية للشخص، وليس بمفهوم التنازل عن الاسم المدني لان الاسم المدني لا يمكن التفرغ عنه ولا يمكن تقييمه بالمال⁽⁴⁾، ولابد من القول أن المركز السياسي أو الاجتماعي لا يقبل كحصة في الشركة لان أساسه الاستغلال ومحاولة منح الشركة ثقة عن طريق مخالف للنظام العام وغير مشروع⁽⁵⁾.

أما عن موقف القوانين محل المقارنة من الأخذ بحصة الاعتبار التجاري فنجد أن قانون الشركات العراقي لم ينص على الأخذ بحصة الاعتبار التجاري ولا منعها صراحة، إلا أن هناك خلافاً فقهيّاً بشأنها إذ أجازها البعض⁽⁶⁾، استناداً إلى الإطلاق الوارد في المادة (4/أولاً) من قانون الشركات العراقي والتي ألزمت الشريك بالشريك بتقديم حصة من مال أو عمل. في حين يرى جانب آخر من الفقه⁽⁷⁾ عدم جواز تقديمها في ظل قانون الشركات العراقي لأنه جاء خلواً من تنظيم هذا النوع من الحصص ونتفق

(1) د. جلال وفا محمدين، المبادئ العامة في القانون التجاري والبحري، الدار الجامعية، 1989، ص 112. وانظر خلاف ذلك د.

خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 63؛ د. علي جمال الدين عوض، دروس في القانون التجاري، دار النهضة العربية، بلا سنة

طبع، ص 150؛ د. اكثم امين الخولي، دروس في الشركات التجارية والقطاع العام، المرجع السابق، ص 34.

(2) د. أدوار عيد، الشركات التجارية (مبادئ عامة - شركات الاشخاص)، المرجع السابق، ص 60.

(3) د. سمير عالية، المرجع السابق، ص 236.

(4) أستاذنا كامل عبد الحسين البلداوي، المرجع السابق، ص 27.

(5) د. جلال وفا محمدين، المرجع السابق، ص 112.

(6) أستاذنا كامل عبد الحسين البلداوي، المرجع السابق، ص 27.

(7) د. اكرم يامليكي ود. باسم محمد صالح، المرجع السابق، ص 48.

مع الرأي الآخر، ويؤيد ذلك ما جاءت به المادة (29/أولا) من قانون الشركات العراقي والتي اشترطت أن يقسم رأس مال الشركة المساهمة والمحدودة إلى اسهم نقدية متساوية القيمة وغير قابلة للتجزئة كما أجازت فقرتها الثانية أن يشتمل رأس مال الشركة على حصص عينية دون ذكر حصة الاعتبار التجاري.

أما قانون الشركات الأردني فلا نجد ما يجيز أو يمنع من كون الاعتبار التجاري حصة يقدمها المساهم في الشركة إلا أن الرأي الراجح والذي نؤيده هو عدم جواز تقديمها كحصة في شركات الأموال⁽¹⁾، على الرغم من أن القواعد العامة تجيز الأخذ بحصة الاعتبار التجاري كحصة في الشركة إذا امكن تقدير قيمتها بالنقد⁽²⁾، ولا يختلف موقف قانون الشركات المصري عن العراقي والأردني بعدم إجازة أو منع الأخذ بحصة الاعتبار التجاري كحصة في الشركة، ولكن المادة (509) من القانون المدني المصري منعت صراحة هذه الحصص إذ نصت على انه ((لا يجوز أن تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ أو على ما يتمتع به من ثقة مالية)).

وللقضاء المصري موقف مختلف في هذه المسألة، إذ قضت محكمة النقض بصدد عمل أضيف إلى سمعة تجارية، بأن ذلك يكون حصة قانونية⁽³⁾.

أما قانون الشركات الفرنسي فلم يجز حصة الاعتبار التجاري؛ لأنه أجاز صراحة الحصص العينية والنقدية⁽⁴⁾.

(1) نغم حنا رؤوف نئيس، المرجع السابق، ص 26؛ مؤيد عبيدات، المرجع السابق، ص 239.

(2) المادة (1/585) من قانون المدني الاردني.

(3) (الطعن رقم 331 سنة 20 ق جلسة 1052/10/16 مج 25 عاما بنده ص688). نقلا عن د. احمد حسني، قضاء النقض

التجاري، المرجع السابق، ص 239.

(4) المادة (75) من قانون الشركات الفرنسي المعدلة (بالقانون المرقم 81-1162 في 30/12/1981 المادة (10) والقانون المرقم 94-

475 في 10-6-1994 المادة السابعة)، المادة (2/38) من قانون الشركات الفرنسي- المعدلة (بالقانون المرقم 596-82 في

1982/7/10 المادة 16).

C. SOC. 1999 .

المطلب الثاني

تحديد رأس المال

نظرا لان الدائنين في شركات الأموال ليس لهم من ضمان إلا رأس مال الشركة، وحرصا على استمرار تمثيل المصالح الوطنية في هذا النوع من الشركات، لم يترك المشرع أمر تحديد الحد الأدنى لرأس المال لمطلق حرية الشركاء، وإنما عني بتنظيمه تحت مسوغات شتى منها إضفاء طابع الجدية على الشركة لتتمكن من أداء مهمتها الاقتصادية⁽¹⁾، ولأبعاد المشاريع الصغيرة عن نمط الشركة المساهمة⁽²⁾، وحماية أموال المستثمرين عن استثمارها في مشاريع صغيرة يسيطر عليها في الغالب عدد قليل من المساهمين⁽³⁾، ولعدم المساس بالحد الأدنى عند تخفيض رأس مال الشركة⁽⁴⁾، لذلك نجد القوانين المقارنة، تحدد حدا أدنى لرأس مال شركات الأموال، كالقانون العراقي، الذي حدده بمليون دينار عراقي على الأقل، بالنسبة إلى الشركة المساهمة، وبمليون دينار على الأقل بالنسبة إلى الشركة المحدودة، وبخمسماية ألف دينار عراقي على الأقل بالنسبة إلى بقية الشركات⁽⁵⁾، مما يعني التزام المؤسسين عند تقديرهم رأس مال الشركة في إطار الحدود المشار إليها. وتجدر الإشارة إلى أن المادة (28/أولا) من قانون الشركات العراقي ذي الرقم 21 لسنة 1997 قبل تعديلها كانت تحدد حدا أدنى لرأس المال يبلغ خمسين ألف دينار عراقي لجميع أشكال الشركات، وهو مبلغ بسيط لا يساوي شيئا أمام التضخم الحاصل في العراق لذا جاء التعديل موفقا

(1) د. لطيف جبر كوماي، الوجيز في شرح قانون الشركات الجديد رقم 36 لسنة 1983، الطبعة الأولى، مطبعة العمال المركزية، بغداد، 1986، ص 57.

(2) د. طالب حسن موسى، ملاحظات في قانون الشركات رقم 36 لسنة 1983، مجلة القضاء، تصدرها نقابة المحامين في الجمهورية العراقية، الاعداد 1-4، 1983، ص 55.

(3) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 285.

(4) عباس مرزوك فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، في المرجع السابق، ص 59.

(5) المادة (28/أولا) من قانون الشركات العراقي رقم 21 لسنة 1997 المعدل.

بخصوص رفع الحد الأدنى لرأس مال كل شركة على حده. لكن هذا لا يعني انه يجوز تسجيل شركة بمجرد تقديم الحد الأدنى وبغض النظر عن نشاطها بل لابد لرأس المال أن يكون كافياً لتحقيق نشاطها⁽¹⁾، وكفاية رأس المال هي الدليل على جدية الشركة⁽²⁾، ذلك لأن الغاية من الشركة هي تحقيق الغرض الذي تسعى إليه، وهذا الغرض لا يتحقق إلا إذا كان رأس المال كافياً لتحقيقه، وإن كل رأس مال لا يتناسب مع غرض الشركة يكون نوعاً من العبث وخطراً على الادخار العام والاقتصاد الوطني بصفة عامة⁽³⁾، فضلاً عن أن رأس المال يعد جزءاً من الضمان العام لدائني الشركة الذي يجب أن يتناسب مع نشاط المشروع ومدى ضخامته ويترتب على ذلك وجوب بقائه ثابتاً قدر الإمكان⁽⁴⁾، وتقدير كفاية رأس المال للشركة يتحدد على وفق النص عليه في العقد التأسيسي للشركة، ولا اثر للظروف الطارئة بعد ذلك في تقدير المؤسسين⁽⁵⁾، وللشركة بعد اكتسابها الشخصية المعنوية زيادة رأس مالها ليكون كافياً لتحقيق أغراضها⁽⁶⁾.

وبالرغم من أن كفاية رأس المال ضرورية لنجاح الشركة⁽⁷⁾، فإنه يمكن القول انه لم يعد هناك وجود لشرط الكفاية في قانون الشركات العراقي في ضوء تعديل نص المادة (28/أولاً) منه اذ اكتفت بالحد الأدنى.

(1) موفق حسن رضا، قانون الشركات اهدافه واسسه ومضامينه، منشورات مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، بغداد، 1985، ص 86.

(2) د. سعيد يحيى، الوجيز في القانون التجاري، الجزء الاول، المكتب العربي الحديث، الاسكندرية، 1979-1980، ص 238.

(3) د. شكري احمد السباعي، الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن، الجزء الخامس، في الشركات، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرباط، 1984، ص 278.

(4) د. صلاح الدين الناهي، الوسيط في شرح القانون التجاري العراقي، الشركات التجارية، الطبعة الثالثة، شركة الطبع والنشر- الاهلية، بغداد، 1963، ص 212.

(5) د. علي جمال الدين عوض، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 109.

(6) نغم حنا رؤوف نيس، المرجع السابق، ص 11.

(7) د. لطيف جبر كوماي، الوجيز في شرح قانون الشركات الاردني، المرجع السابق، هامش (2) ص 72.

هذا ولم يشير قانون الشركات الأردني إلى شرط الكفاية⁽¹⁾، أما قانون الشركات المصري فقد كان يأخذ بشرط الكفاية بعبارة صريحة في المادة (6) من القانون المصري ذي الرقم (26) لسنة 1954 معدلا بالقانون ذي الرقم (155) لعام 1955⁽²⁾.

أما الحد الأدنى لرأس مال شركات الأموال في قانون الشركات الأردني، فقد حددت المادة (95/أ)، من قانون الشركات الأردني ذي الرقم 22 لسنة 1997 المعدل حداً أدنى لرأس مال الشركة المساهمة العامة بان اشتطت أن لا يقل رأس المال المصرح به عن خمسمائة ألف دينار، ورأس المال المكتتب به عن مئة ألف دينار أو عشرين بالمئة من رأس المال المصرح به أيهما أكثر. وتجعل المادة (54/أ) من قانون الشركات الأردني الحد الأدنى لرأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بما لا يقل عن ثلاثين ألف دينار، وتستلزم المادة (78/أ) منه ألا يقل رأس مال شركة التوصية بالأسهم عن مائة ألف دينار، وان لا يقل عن خمسين ألف دينار بالنسبة إلى الشركة المساهمة الخاصة استناداً إلى المادة (66/أ) مكرر من قانون الشركات الأردني.

ولم يضم قانون الشركات المصري ذو الرقم 159 لسنة 1981 المعدل حداً أدنى لرأس مال شركة المساهمة، وإنما اكتفى بالنص في المادة الثانية والثلاثين منه على الإحالة إلى اللائحة التنفيذية للقانون لتحديد الحد الأدنى لرأس المال المصدر بالنسبة إلى كل نوع من أنواع النشاط الذي تمارسه شركات المساهمة. وذلك لسهولة تعديلها كلما لزم الأمر دون المساس بنصوص القانون مما ييسر الاستجابة للظروف الاقتصادية⁽³⁾. وبالفعل تكفلت اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال ذي الرقم 95 لسنة 1992 بوضع هذا الحد، وفرقت في شأنه بين شركات المساهمة والتوصية بالأسهم

(1) د. لطيف جبر كوماي، الوجيز في شرح قانون الشركات الاردني، المرجع السابق، ص 72.

(2) عيسى عبده ابراهيم، شركات الأموال، المجلد الثالث، الطبعة الاولى، بلا دار نشر، 1985، ص 10؛ الأستاذ محسن شفيق،

الوسيط في القانون التجاري المصري، الجزء الاول، الطبعة الثالثة، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1957، هامش (1) ص

376.

(3) د. علي البارودي، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 241. د. علي حسن يونس، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 33.

التي تطرح أسهمها للاكتتاب العام وتلك التي لا تطرح أسهمها للاكتتاب العام. وأوجب، بالنسبة إلى النوع الاول، أن لا يقل رأس المال المصدر عن مليون جنيه، وإلا يقل ما يكتتب فيه مؤسسو الشركة من رأس المال المصدر عن نصف رأس المال⁽¹⁾، اما النوع الثاني، فلم تتناوله اللائحة المذكورة بالتحديد. ومن ثم يتعين الرجوع في شأن هذا التحديد إلى اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المعدل ذي الرقم 159 لسنة 1981 بالتطبيق لحكم المادة الاولى من قرار وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية ذي الرقم 135 لسنة 1993، باصدار اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال⁽²⁾، التي تحيل على اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري ذي الرقم 159 لسنة 1981 فيما لم يرد فيه نص في لائحة قانون سوق رأس المال. وطبقا لأحكام هذه اللائحة لا ينبغي أن يقل رأس مال الشركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم عن مائتين وخمسين ألف جنيه⁽³⁾، ولا يجوز أن يقل رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن خمسين ألف جنيه⁽⁴⁾.

أما قانون الشركات الفرنسي فقد حدد الحد الأدنى لرأس مال الشركة المساهمة بما لا يقل عن مليون ونصف فرنك بالنسبة إلى الشركات التي تطرح أسهمها للاكتتاب العام، وربع مليون فرنك بالنسبة إلى الشركات التي لا تطرح أسهمها للاكتتاب العام⁽⁵⁾، وهو نفس الحد الذي يجب أن يتوافر بالنسبة إلى شركة التوصية بالأسهم أعمالا للمادة (251) من قانون الشركات الفرنسي التي تحيل للشركة المساهمة في حال عدم ورود

(1) المادة (41) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال الصادر بالقانون رقم 95 لسنة 1992.

(2) احمد أبو الروس، موسوعة الشركات التجارية، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2002، ص 580.

(3) المادة (6/ثانيا) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(4) المادة (67) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(5) المادة (71) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 المعدلة (بالقانون المرقم 81-1162 في 81/12/30 المادة الثامنة).

نص خاص. ولا يجوز أن يقل رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن خمسين ألف فرنك⁽¹⁾. وتجدر الإشارة إلى أن القوانين محل المقارنة باستثناء قانون الشركات العراقي لم تحدد حداً أدنى لرأس مال شركات الأشخاص، كما فعلت بخصوص شركات الأموال، وذلك لأن الشريك المتضامن مسؤول مسؤولية شخصية وتضامنية مع غيره من الشركات عن أداء ديون دائني الشركة⁽²⁾، أما في شركات الأموال فيعد رأس مالها ضماناً دائني الشركة فضلاً عن بقية موجوداتها لذلك تستلزم القوانين المقارنة الحد الأدنى لها⁽³⁾، كما تقدم.

وبالرغم من تقييد القوانين محل المقارنة الشركاء بحد أدنى لرأس مال الشركة فإنه قد لا يلائم جميع الأغراض. لذلك نعتقد أنه من الأفضل على المشرعين العراقي والأردني والمصري والفرنسي الأخذ بشرط كفاية رأس مال الشركة بحيث يترك لجهة إدارية معينة ذات اختصاص القيام بالتحقق من مدى كفاية رأس مال الشركة عند تأسيسها بعيداً عن التعسف، فإذا ارتأت هذه الجهة أن رأس المال المقترح غير كافٍ، وأنها تقترح مبلغاً أكبر، فإن على الشركاء التقيد بذلك بالرغم من تجاوزه للحد الأدنى المطلوب قانوناً، على أساس أن في مقدور الشركاء، قانوناً تخفيض رأس مال الشركة إذا زاد عن حاجتها بعد استيفاء الإجراءات المطلوبة، ولا شك في أن هذه النتيجة أفضل مما لو قبلت الجهة المعنية بتأسيس الشركة بقاعدة الحد الأدنى ثم يتبين فيما بعد عدم

(1) المادة (35) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 المعدلة (بالقانون المرقم 559-67 في 12/7/1967) المادة السابعة والقانون المرقم 148-84 في 1/3/1984 المادة الأولى، القانون المرقم 126-94 في 11/12/1994 المادة السابعة).

. C. Soc. 1999 .

(2) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 65.

(3) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 40 ؛ د. محمود مختار احمد بربري، الشخصية المعنوية للشركة التجارية شروط اكتسابها وحدود الاحتجاج بها، المرجع السابق، ص 49.

كفاية رأس المال في الوقت الذي لا يقوى الشركاء على تحقيق حاجتها مما يؤدي إلى فشل المشروع والدخول في إجراءات تصفية الشركة.

وفيما يتعلق بالحد الأعلى لرأس مال شركات الأموال. نجد أن قانون الشركات العراقي والأردني والمصري والفرنسي لم يقيدوه بمبلغ بحيث لا يحق لها أن تتجاوزه⁽¹⁾، وإن كان قانون الشركات المصري اقر الحد الأعلى بالنسبة إلى رأس المال المرخص به، إذ لا يجب أن يزيد على عشرة أمثال رأس المال المصدر⁽²⁾، وذلك لضمان عدم المبالغة في تقدير رأس المال المرخص بحيث تكون وسيلة لخداع الجمهور إذ أن رأس المال المصدر هو وحده الضمان الحقيقي للدائنين دون رأس المال المرخص به⁽³⁾.

وحسنا فعلت القوانين محل المقارنة بعدم تحديد حد أعلى لرأس مال شركات الأموال لأنه كلما زاد رأس مال الشركة زاد الضمان العام لدائني الشركة. هذا، ويرى بعض الشراح⁽⁴⁾، أن في ذلك إعطاء دور للقطاع الخاص في استثمار أكبر قدر ممكن من الأموال في إنشاء الشركات التي ستعود بالنفع على الاقتصاد بشكل عام.

(1) المواد (28/اولا) من قانون الشركات العراقي المعدل، (95/أ، 54/أ، 78/أ، 66/أ مكرر) من قانون الشركات الاردني، (41) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال رقم 95 لسنة 1992، (6/ثانيا) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، (67) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، (71) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 المعدلة (بالقانون المرقم 81-1162 في 1981/12/30 المادة الثامنة)، (35) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966، المعدلة (بالقانون المرقم 67-559 في 1967/7/12 المادة السابعة والقانون المرقم 84-148 في 1984/3/1 المادة الأولى، القانون المرقم 94-126 في 1994/12/11 المادة السابعة).

(2) المادة (32) من قانون الشركات المصري.

(3) د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، بند 180، ص 185.

(4) مؤيد احمد محي الدين عبيدات، المرجع السابق، ص 216.

المطلب الثالث

تسديد رأس المال

الأصل أن المساهم أو الشريك ملزم بتسديد نصيبه في رأس المال، سواء كان حصة ام سهما في الميعاد المتفق عليه وليس قبل ذلك ولا بعده⁽¹⁾، إلا انه يجوز النص في نظام الشركة على الوفاء بنسبة معينة من القيمة الاسمية للسهم على أن يقوم المكتتب خلال مدة معينة بتسديد الباقي، إلا أن المشرع رغبة في تأكيد الاكتتاب حدد بنصوص أمره تنظيم تسديد قيم الأسهم، آخذا بعين الاعتبار نوع الحصة المقدمة نقدية أم عينية⁽²⁾، فضلا عن نوع الشركة، وعليه سوف نقسم هذا المطلب إلى مقصدين: نتناول في المقصد الأول ميعاد التسديد، وفي المقصد الثاني المطالبة بالتسديد.

المقصد الأول: ميعاد التسديد

لقد كان قانون الشركات العراقي ذو الرقم 21 لسنة 1997 يستلزم تسديد 25% من القيمة الاسمية للسهم في الشركات المساهمة عند التأسيس، مع جواز تقسيط بقية القيمة خلال مدة لا تزيد على أربع سنوات من تاريخ تأسيس الشركة⁽³⁾، إلا أنه استنادا إلى مادة (48/أولا) من قانون الشركات العراقي ذا الرقم 21 لسنة 1997 المعدل يجب تسديد أقيام الأسهم بالكامل عند الاكتتاب. ويبدو أن التعديل الجديد حول تسديد قيمة السهم يلائم من لديهم سيولة مادية فائضة للاشتراك في الشركات، ويحد من مساهمة ذوي الدخل المحدد للمساهمة في الشركات، وكان الأفضل بالمشرع العراقي أن لا يعدل هذا النص إذ أن كثيرا من التشريعات ومنها التشريعان المصري والفرنسي كما سيأتي تجيز تسديد نسبة من رأس

(1) د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 69.

(2) د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي، الطبعة الأولى، دار الكتاب الحديث، دار الفكر العربي، الكويت، القاهرة، 1978، ص 381.

(3) المادة (48/أولا - ثانيا) من قانون الشركات العراقي.

المال والمتبقي يسدد خلال مدة تحدّد بموجب أحكام القانون، والتشريعات عادة تحدّد الحد الأدنى للتسديد ولكنها تترك الحد الأعلى لظروف كل شركة على حدة وهذا يعني أن الشركة تستطيع أن تشتري في الاكتتاب أن يكون التسديد بكامل القيمة الاسمية للسهم إذا كانت حاجتها إلى كامل رأس المال ضرورية عند التأسيس. أما إذا لم تكن بحاجة إلى كامل رأس المال عند التأسيس، فتسمح بتسديد الحد الأدنى لقيمة السهم الذي يحدده القانون عادة وعلى الرغم من أن دفع جزء من قيمة السهم عند الاكتتاب يثير في المستقبل مشاكل حول تسديد الأقساط المتبقية أو توقف قسم من المساهمين عن تسديدها واتخاذ إجراءات لبيعها اضطراراً فإن محاسن التقييد تبقى أكثر من مساوئه لأنها تسمح لصغار المدخرين بالاشتراك بالشركات عن طريق الاكتتاب، وتعطي المرونة لكل شركة أن تقدر ظروفها فهي تقرر إن كان تسديد قيمة الأسهم بالكامل أو بدفع جزء من قيمة الأسهم والباقي يقسط على مدة يحددها القانون.

هذا فيما يخص الشركة المساهمة. أما فيما يتعلق بالشركة المحدودة فنجد أن قانون الشركات العراقي في المادة (53) منه أوجب أن يكون رأس المال في الشركة المحدودة والتضامنية والمشروع الفردي مدفوعاً بالكامل قبل صدور شهادة التأسيس؛ وذلك لضمان جدية نشاط الشركة وضمان المساهمة الفعلية لرأس المال في عملية التنمية الاقتصادية وتحقيق التوافق بين رأس المال الاسمي والمدفوع⁽¹⁾.

أما الأسهم التي تمثل حصص عينية، وهي غالباً ما تكون عائدة للمؤسسين، فإنه يجب الوفاء بها كاملة عند تأسيس الشركة⁽²⁾، لأن طبيعة الحصص العينية تقتضي أن تكون قيمتها مدفوعة بالكامل سلفاً. ولا يختلف موقف قانون الشركات الأردني عن العراقي إذ اشترط تسديد قيمة الأسهم المكتتب بها دفعة واحدة عند الاكتتاب ولا يجوز تقسيط قيمة السهم. هذا ما نصت عليه المادة (97/أ) من قانون الشركات الأردني ذي الرقم 22 لسنة 1997 المعدل، إذ جاء فيها: ((تكون أسهم الشركة المساهمة العامة نقدية، وتسدد قيمة الأسهم

(1) موفق حسن رضا، المرجع السابق، ص 87.

(2) نسبية ابراهيم حمو الحمداني، الحصص غير النقدية في الشركات، المرجع السابق، ص 79.

المكاتب بها دفعة واحدة...)). وينطبق هذا الحكم أيضا على المؤسسين فهم ملزمون بسداد قيمة الأسهم التي اكتتبوا بها كاملة ودفعة واحدة⁽¹⁾.

وكان الأفضل بالمشعر الأردني أن يشترط تسديد نسبة معينة، والباقي يقسط على مدة يحددها لاعطاء مرونة لاصحاب الدخل المحدود لاستثمار أموالهم في الشركات.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن قانون الشركات الأردني السابق ذا الرقم (1) لسنة 1989 يختلف عما هو عليه الحال في القانون النافذ بهذا الشأن إذ كان لا يشترط دفع قيمة الأسهم كاملة في أثناء الاكتتاب بل تسدد قيمتها دفعة واحدة أو على أقساط خلال مدة لا تتجاوز أربع سنوات من تاريخ حق الشركاء بالشرع في العمل، ويجوز للوزير بتنسيب من المراقب تأجيل تسديد أقساط الأسهم المتأخرة غير المطالب بها لمدة لا تزيد على سنتين من تاريخ استحقاقها⁽²⁾.

وبهذا الشأن يرى بعض الفقه أن قانون الشركات الأردني ذا الرقم (1) لسنة 1989 كان يمتاز بالواقعية، فالشركة قد لا تحتاج إلى استيفاء قيمة الأسهم دفعة واحدة، ولكن ما يسوغ حكم القانون النافذ هو الدعوة إلى فسخ المجال أمام المساهمين القادرين على السداد لتلافي حالات بيع الأسهم بالميزاد العلني عند امتناع المساهمين عن سداد الأقساط المترتبة بدمتهم⁽³⁾.

ولم يشترط قانون الشركات الأردني تسديد كامل الحصص النقدية عند تأسيس الشركة ذات المسؤولية المحدودة، بل استوجب أن يتم تسديد مالا يقل عن 50% من رأس المال ويقسط الباقي على قسطين متساويين يدفعان خلال السنتين التاليتين لتسجيل الشركة⁽⁴⁾.

(1) المادة (99/ب) من قانون الشركات الأردني.

(2) المادة (100/أ،ب) من قانون الشركات الأردني الملغي رقم (1) لسنة 1989.

(3) د. طالب حسن موسى، ملاحظات في قانون الشركات الاردني رقم 22 لسنة 1997، بحث منشور في المجلة الاردنية للعلوم

التطبيقية- العلوم الانسانية، المجلد الثالث، العدد الثالث، ايار، 2000، ص 93.

(4) المادة (59/ب) من قانون الشركات الاردني.

وكان من الأفضل بالمشرع الأردني أن يوجب تسديد رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بصورة كاملة عند تأسيسها، وذلك نظرا لتواضع رأس مال هذه الشركة، ولتوفير ضمان أكبر لدائنيها وانسجاما مع قانون الشركات العراقي كما تقدم، ومع قانوني الشركات المصري والفرنسي- كما سيأتي بيانه. وان كان بعض الفقه يؤيد موقف قانون الشركات الأردني من ذلك لان الشركة عند تأسيسها قد لا تحتاج إلى رأس مالها كاملا لكي تبدأ نشاطها⁽¹⁾.

أما شركة التوصية بالأسهم فيشترط تسديد قيمة الأسهم المكتتب بها دفعة واحدة عملا بحكم المادة (89) من قانون الشركات الأردني إذ تطبق الأحكام المتعلقة بالشركة المساهمة العامة على شركة التوصية بالأسهم على كل ما لم يرد عليه نص.

وفيما يتعلق بتسديد القيمة الاسمية لأسهم الشركة المساهمة الخاصة والتي لا يشترط صدورها بقيمة اسمية واحدة⁽²⁾، يلاحظ أن القانون لم يبين تسديد قيمة الأسهم المكتتب بها هل تسدد دفعة واحدة أم على أقساط، ولكن استنادا إلى المادة (89/أ) مكرر من قانون الشركات الأردني المعدل، والقاضية بتطبيق الأحكام المتعلقة بالشركة المساهمة العامة على هذه الشركة في كل ما لم يرد عليه نص صريح، يمكن القول انه يجب تسديد قيمة الأسهم المكتتب بها دفعة واحدة عملا بأحكام المادة (97/أ) من قانون الشركات الأردني. وبالنسبة إلى الأسهم أو الحصص العينية حسب الأحوال، أوجب المشرع الأردني تثبيت قيمة الحصص العينية المتفق عليها بين المؤسسين ومقدم الحصة في عقد تأسيس الشركة ونظامها الأساسي⁽³⁾، ولكن لا يصار إلى إصدارها لمالكها الا بعد إتمام الإجراءات القانونية بتسليم المقدمات العينية إلى الشركة ونقل ملكيتها إليها⁽⁴⁾، وقد

(1) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 191.

(2) المادة (68/أ) من قانون الشركات الاردني.

(3) المواد (92/ب)، (57/ب،ج)، (67/ب،ج) مكرر من قانون الشركات الاردني. وانظر د. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، الجزء الرابع، الشركات التجارية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص 234.

(4) المادة (110) من قانون الشركات الاردني.

حدد المشرع هذه الإجراءات⁽¹⁾، وتعتبر قيمة الأسهم التي تصدر بناء على ذلك مدفوعة بالكامل⁽²⁾. وخالف قانون الشركات المصري القانون العراقي والأردني بخصوص تسديد أقيام الأسهم إذ يشترط بخصوص الشركة المساهمة أن يكون رأس المال المصدر مكتتباً فيه بالكامل، ويتعين على المساهم دفع (10%) على الأقل من القيمة الاسمية عند الاكتتاب تزداد إلى (25%) خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر من تاريخ تأسيس الشركة، على أن يسدد باقي هذه القيمة خلال مدة لا تزيد على خمس سنوات من تاريخ تأسيس الشركة⁽³⁾ (4). ويفهم من النص انه لا يجوز الاتفاق في النظام الاساسي للشركة على حد اقل من القيمة التي يجب دفعها عند الاكتتاب، كما لا يجوز الاتفاق على مدة اعلى من المدة التي يتعين خلالها سداد الباقي من قيمة الاسهم عند تأسيس الشركة، الا انه يمكن الاتفاق على أن يسدد المكتتب عند تأسيس الشركة نسبة اعلى أو حتى الزامه بدفع كل القيمة عند التأسيس، كما يجوز أن يتضمن النظام الزام المساهم بتسديد باقي قيمة الاسهم في مدة اقل من الحد الأقصى القانوني⁽⁵⁾، ولا بد أن نشير إلى أن الحد الأدنى الواجب تسديده من قيمة الاسهم المكتتب بها لا يعني قبول وفاء إجمالي من جميع المكتتبين⁽⁶⁾، وإنما يعني وجوب قيام كل مكتتب تسديد النسبة المطلوبة قانوناً من قيمة

(1) المواد (109/أ، ب، ج)، (97/أ، ب)، (58/أ، ب، جـد)، (70/أ، ب، جـ) مكرر. من قانون الشركات الاردني.

(2) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 294.

(3) المادة (2/32) من قانون الشركات المصري.

(4) فيما عدا الاسهم لحاملها إذ يجب الوفاء بقيمتها كاملة عند الاكتتاب. انظر المادة (1) فقرة الثالثة من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال رقم 95 لسنة 1992).

(5) د. محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية في القانون المصري، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، دار النهضة العربية، 1986، ص 174.

(6) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، شركات الأموال، المرجع السابق، ص 43. د. محمد كمال امين ملش، المرجع السابق، ص 229؛ الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، المرجع السابق، ص 195.

كل سهم اكتتب به⁽¹⁾، ولما كان هذا الالتزام واجبا على جميع المساهمين دون استثناء، فلا يجوز للمؤسسين أو للمديرين أن يقرروا إعفاء بعض المساهمين من سداد باقي قيمة السهم، وإلا خالفوا قاعدة المساواة بين المساهمين وهي قاعدة من النظام العام⁽²⁾.

وينطبق على شركة التوصية بالأسهم ذات الحكم المقرر لشركة المساهمة إذ أخضعت المادة (110) من قانون الشركات المصري شركة التوصية بالأسهم فيما يتعلق بتأسيسها، للقواعد المقررة لشركة المساهمة فقد نصت على أنه ((فيما عدا أحكام المواد 37، 77، 91، 93، تسري على شركات التوصية بالأسهم سائر أحكام شركات المساهمة في هذا القانون مع مراعاة القواعد المنصوص عليها في هذا الفصل)).

وفيما يتعلق بالشركة ذات المسؤولية المحدودة نجد أن قانون الشركات المصري أوجب تسديد الحصة النقدية بدفع قيمتها كاملة عند التأسيس⁽³⁾، أما بالنسبة إلى الحصص العينية في كل من شركتي المساهمة والتوصية بالأسهم فلا يجوز أن تمثل غير أسهم أو حصص تم الوفاء بقيمتها كاملة عند تأسيس الشركة⁽⁴⁾، وهو نفس الحكم المقرر في الشركة ذات المسؤولية المحدودة⁽⁵⁾، ويجب أن يبين في عقد تأسيس

(1) الاستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 405.

(2) شكري حبيب شكري وميشيل ميكالا، شركات الاشخاص وشركات الأموال علما وعملا في القانون المصري، مطبعة بروكاشيا، الاسكندرية، 1952، ص 185.

(3) المادة (1/29) من قانون الشركات المصري.

(4) المادة (6/25) من قانون الشركات المصري، المادة (5/3) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال رقم 95 لسنة 1992، المادة (5/9) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(5) د. محمد توفيق سعودي، تغيير الشكل القانوني للشركات ذات المسؤولية المحدودة، الطبعة الاولى، مطابع سجل العرب، 1988، ص 51؛ د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 424؛ د. محمد فريد العريني ود. محمد السيد الفقي، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية - بيروت - لبنان، 2002، ص 744؛ د. ناريمان عبد القادر، الاحكام العامة للشركة ذات المسؤولية المحدودة، وشركة الشخص الواحد، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 177.

الشركة نوعها وقيمتها والتمن الذي ارتضاه باقي الشركاء لها، واسم الشريك ومقدار حصته في رأس المال مقابل ما قدمه⁽¹⁾.

ولا يختلف موقف قانون الشركات الفرنسي عن المصري اذ يشترط أن يتم الاكتتاب برأس المال كاملاً، وأن يتم تسديد قيمة الأسهم النقدية في أثناء الاكتتاب بما لا يقل عن نصف القيمة الاسمية، وإن تسديد المتبقي يمكن أن يتم مرة واحدة أو أكثر بموجب قرار من مجلس الإدارة أو مجلس المدراء وحسب الحالة ضمن مدة لا تزيد على خمس سنوات اعتباراً من تاريخ تسجيل الشركة في سجل التجارة والشركات أما الأسهم العينية فإنه يجب تسديدها بالكامل عند تأسيس الشركة⁽²⁾.

وتخضع شركة التوصية بالأسهم لنفس الأحكام التي تخضع لها الشركة المساهمة فيما يتعلق بالاكتتاب بالأسهم وتسديد قيمتها⁽³⁾، أما بالنسبة إلى الشركة ذات المسؤولية المحدودة فيجب تسديد رأس المال بالكامل عند تأسيس الشركة نقدية أم عينية⁽⁴⁾.

(1) المادة (2/29) من قانون الشركات المصري.

(2) المادة (75) من قانون الشركات الفرنسي المعدلة (بالقانون المرقم 1162/81 في 1981/12/30 المادة 10 والقانون المرقم 94-475 في 1994/6/10 المادة السابعة).

C. SOC. 1999.

وانظر:

Joseph Hamel, Gaston Laqard, ALFRED Jauffert: Droit commercial, Tome 1,2 e'dition, Dalloze, paris, 1980, p. 321 .

(3) المادة (251) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966. وانظر:

Francis LEFEBVRE Op , Cit , P. 721; Michel de Juglarl, et al: op. Cit, p, 1043 .

(4) المادة (2/38) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 المعدلة (بالقانون المرقم 82-596 في 1982/7/10 المادة 16).

C. Soc. 1999

وانظر:

M. Fontain, R. cavelerie et J. A. Hassen Forder: Dictionnaire de Droit, Foucher, paris, 1996. p.372 .

المقصد الثاني: المطالبة بالتسديد

يقع على المساهم التزام أساسي بالوفاء بقيمة الأسهم التي اكتتب بها، وقد رأينا أن الأسهم النقدية قد لا تسدد قيمتها كاملة بتاريخ الاكتتاب إنما قد يكتفى بتسديد نسبة معينة، وعند تسديد النسبة المطلوبة قانوناً يعتبر المساهم مدينا للشركة بالباقي من قيمة السهم، وينبغي له دفعه عند حلول الميعاد المقرر للوفاء، وتكون للأسهم التي لم يتم أداء قيمتها بالكامل جميع الحقوق المقررة للأسهم التي تم أداء قيمتها وذلك في حدود ما ينص عليه نظام الشركة فيما عدا الأرباح فيتم توزيعها بنسبة ما تم دفعه من قيمتها الاسمية إلى تلك القيمة⁽¹⁾.

ولمجلس إدارة الشركة مطالبة المساهمين بتسديد الأقساط الباقية باعتبار أنه أدرك بالوضع المالي التفصيلي للشركة، ما لم يحدد نظام الشركة الجهة التي لها حق الدعوى إلى دفع الأقساط، ويجب أن تكون الدعوة إلى الدفع صادرة بحسن نية ولا اعتبارات تمليها متطلبات تمويلية وليس لغرض إفادة أعضاء مجلس الإدارة، والتي مثالها توجيه الدعوة إلى الدفع لغرض حصول أعضاء مجلس الإدارة على مكافآتهم غير المدفوعة. كما يجب أن تشمل الدعوة إلى الدفع جميع المساهمين وأن يحدد بها القسط الواجب دفعه تحديداً نافياً للجهالة⁽²⁾، إلا أن ذلك لا يمنع المساهم من الوفاء الطوعي وقبل موعد الاستحقاق وذلك استناداً إلى المادة (52) من قانون الشركات العراقي بقولها ((للمساهمين تسديد قسط أو أكثر من قيمة أسهمهم قبل موعد الاستحقاق، وتعتبر عندئذ في حكم المستحقة، ولو لم تكن الأقساط ذاتها قد سددت من المساهمين الآخرين، ولا تدفع أرباح عن الأقساط المدفوعة قبل استحقاقها))⁽³⁾.

(1) المادة (142) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(2) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 340 و 341.

(3) تجدر الإشارة إلى أن هذا النص ما زال معمولاً به، بالرغم من التعديل الحاصل على قانون الشركات العراقي رقم 21 لسنة 1997. إذ بموجب التعديل الجديد يجب تسديد اقيام الأسهم بالكامل عند الاكتتاب عملاً بأحكام المادة (48/أولاً) منه كما بينا. إلا أن هذه المادة أبقت العمل بأحكام قانون الشركات العراقي قبل التعديل فيما يتعلق بالأسهم التي لم تسدد قيمتها. لذا قد ترد لاحقاً نصوص تتعلق بتسديد الأسهم في القانون العراقي.

وإذا كان الأصل أن المطالبة بوفاء الأقساط الباقية من قيمة السهم المكتتب به لا تكون إلا عند حلول الأجل المحدد لكل قسط، إلا أنه استثناء على هذه القاعدة في حالة إفلاس الشركة يحق لوكيل التفلسية مطالبة المساهمين المدينين بقيمة الأسهم الباقية المكتتب بها من قبلهم بالوفاء حتى لو لم يحل أجلها، ويحق لوكيل التفلسية أيضاً أن يطالب مساهماً مليئاً على دفع ما يترتب عليه وأن يهمل المطالبة أو التنفيذ ضد مساهم آخر يظهر غير مليء أو يجد صعوبة في تحديد ملاحقته ويستطيع هؤلاء المساهمون الذين دفعوا أكثر من غيرهم أن يرجعوا على هؤلاء بالفرق وذلك عملاً بمبدأ المساواة بين جميع المساهمين⁽¹⁾، ولمصفي الشركة المطالبة بالجزء غير المدفوع من الأسهم في حالة تصفية الشركة قبل الوفاء بكامل الأسهم⁽²⁾، كما يجوز لدائن الشركة أن يطالب المساهم بالوفاء برفع دعوى غير مباشرة باسم الشركة عليه، أو بالدعوى المباشرة بوصفه صاحب مصلحة في استكمال رأس مال الشركة الذي يشكل ضماناً العام الذي يعتمد عليه⁽³⁾، والاعتراف للدائنين بحق مباشر ضد المساهم لا يخرج عن كونه تطبيقاً سليماً لمبدأ ثبات رأس المال⁽⁴⁾، ومن ثم لا يجوز للمساهم أن يدفع مطالبة الدائن بالدفع التي تكون له قبل الشركة كالدفع بالمقاصة، إذ أصبح دائناً للشركة بسبب ما قام به من أعمال لحسابها⁽⁵⁾.

ويمنع على المساهم أي عمل أو دعاية لدى المساهمين الآخرين، لحثهم على عدم تسديد الأقساط بقصد الإضرار بالشركة، والا يلزم بدفع تعويض للشركة عما

(1) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 271 و272.

(2) د. جلال وفا محمد، المبادئ العامة في القانون التجاري، الدار الجامعية، 1988، ص 179؛

د. محمد السيد الفقي، مبادئ القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002، ص 299.

(3) د. السيد محمد اليماني، القانون التجاري، الجزء الأول، بلا دار نشر، 1985، ص 447 و448.

(4) د. محمد فريد العريني ود. محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 393.

(5) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الشركات التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996، ص 215.

لحقها من ضرر⁽¹⁾، ويتم إيفاء الأسهم ما عدا العينية منها بالنقود، كما قد يتم عن طريق الشيك شرط أن تتمكن الشركة من قبض قيمته حالا، وكذلك قد يتم الإيفاء عن طريق التحويل أو النقل المصرفي⁽²⁾، أو عن طريق المقاصة⁽³⁾، إذ كان المساهم دائنا للشركة التي اكتسبت شخصية معنوية كاملة بعد التأسيس⁽⁴⁾، والوفاء بقيمة السهم قد يكون من المكتتب أو من قبل من يمثله أو من قبل شخص ثالث له مصلحة في الوفاء⁽⁵⁾، إلا أنه ثار التساؤل حول الملتزم بتسديد الأقساط غير المدفوعة من قيمة السهم عند انتقال الملكية، وقد تردد الفقه بين ثلاثة آراء:

الأول: يذهب إلى أن المكتتب الأصلي والمتنازل اليهم على السواء والمقيدة أسماؤهم في سجل الشركة مسؤولون على وجه التضامن عن تسديد الباقي من قيمة السهم⁽⁶⁾، على أساس أن المكتتب الأصلي قد تعهد بدفع الباقي من قيمة السهم ثم أحل مشتريا محله، وهذا الحل لا يعني إبراء المكتتب الأصلي من التزامه أمام الشركة، لأن الإبراء لا يفترض وهذا الحل يؤدي إلى إضافة ملتزم جديد في مواجهة الشركة

(1) عارف الحمصاني، المرجع السابق، ص 384. د. مرتضى ناصر نصر الله، المرجع السابق، ص 183.

(2) عرفت المادة (258/أولا) من قانون التجارة العراقي رقم 30 لسنة 1984 النقل المصرفي بأنه ((النقل المصرفي عملية يقيده المصرف بمقتضاها مبلغا معيناً في الجانب المدين من حساب الأمر بالنقل بناء على أمر كتابي منه وفي الجانب الدائن من حساب آخر)). للاستزادة انظر ندى زهير سعيد الفيل، النقل المصرفي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، 1995، ص 16 وما بعدها.

(3) الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، المرجع السابق، ص 240.

(4) د. عدنان خير، المرجع السابق، ص 356.

(5) المواد (1/375) من القانون المدني العراقي، (1/317) من قانون المدني الأردني، (1/323) من القانون المدني المصري.

(6) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري اللبناني، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، بيروت، 1975، ص 424.

هو المشتري، كما أن هذا الالتزام يعد ضماناً قوياً للشركة ولدائتيها إذ يمكنهم من تكملة رأس المال⁽¹⁾.

الثاني: يذهب إلى أن المساهم الأول هو المسؤول لأنه هو الذي تعاقد مع الشركة⁽²⁾.

الثالث: يذهب إلى أن المتنازل إليه الأخير هو وحده المسؤول عن الوفاء بالأقساط غير المدفوعة من

قيمة السهم؛ لأنه بشرائه للسهم يتحقق تجديد الدين بتغير المدين بمعنى أن علاقة المتنازل بالشركة تنتهي بمجرد انتقال ملكية السهم منه لآخر لتحل مكانها علاقة جديدة بين المتنازل إليه الأخير والشركة. إذ لا يعقل وفقاً لهذا الرأي أن يظل المتنازل مساهماً ويطالب بتسديد الأقساط المتبقية مع أنه أصبح لا يتمتع بالمزايا التي يتمتع بها المتنازل إليه⁽³⁾، كما يجب ملاحظة أن ظروف الحال تدل على أن المساهم الذي يحل شخص آخر محله بالقيود في سجل الشركة لا ينصرف ذهنه مطلقاً إلى أن يبقى مطالباً بتسديد الباقي من قيمة السهم إلى مالا نهاية، كما لا يجد الأفراد حرجاً من شراء الأسهم ما دام يمكنهم بيعها بعد ذلك من غير أن تربطهم أية صلة بالشركة والتحلل من الالتزامات الناتجة عن تملك أسهمها⁽⁴⁾.

ونتفق مع الرأي الأخير في حالة أن يتم قيد الانتقال في سجلات الشركة قبل الدعوة إلى الدفع، وإلا فإن

المساهم القديم هو الذي يتحمل الأقساط غير المدفوعة لان الانتقال الذي لا يسجل في سجلات الشركة لا يسري بحقيها، ما لم يوجد اتفاق أو نص في نظام الشركة يقضي بغير ذلك.

إلا أن للقوانين محل المقارنة رأياً مغايراً تماماً، إذ نجد أن قانون الشركات العراقي قد حظر على

المساهم من القطاع الخاص نقل ملكية أسهمه للغير، إذا كان للشركة دين على تلك الأسهم وهذا ما نصت عليه المادة (64/ثالثاً/3) منه، والتي جاء

(1) د. علي جمال الدين عوض، دروس في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 311.

(2) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 344.

(3) د. مرتضى ناصر نصر الله، المرجع السابق، ص 184، 185.

(4) د. علي جمال الدين عوض، دروس في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 311 و312.

فيها ((لا يجوز للمساهم من القطاع الخاص نقل ملكية أسهمه: 3 - إذا كان للشركة دين على الأسهم المراد نقل ملكيتها)). والحكمة من هذا القيد رعاية مصالح الشركة من خلال تجنبها مهمة البحث عن ملتزم بتسديد المتبقي من قيمة الأسهم هل هو المكتتب الأول أم المشتري ؟ مما قد يؤدي إلى تنصل البائع وعدم وفاء المشتري للمتبقي من قيمة الأسهم، وكذلك للابتعاد عن المنازعات التي قد تنشأ بصدد الأرباح ولمن تعود للمشتري أم للبائع⁽¹⁾.

ولم يعالج قانون الشركات الأردني مثل هذا الأمر باعتبار أنه أوجب تسديد قيمة الأسهم كاملة عند الاكتتاب في الشركة المساهمة العامة، والشركة المساهمة الخاصة، أما فيما يتعلق بالشركة ذات المسؤولية المحدودة فيخضع انتقال حصص الشركاء للشروط التي يتضمنها نظام الشركة⁽²⁾، والقواعد التي نص عليها القانون⁽³⁾.

أما قانون الشركات المصري فقد أحال الأمر إلى اللائحة التنفيذية لتحديد إجراءات تداول الأسهم قبل أداء قيمتها بالكامل⁽⁴⁾، وبالرجوع إلى قواعد اللائحة التنفيذية يتبين أن المادة (145) منها تنص على المسؤولية التضامنية بين كل من المكتتب بالأسهم التي لم يتم الوفاء بقيمتها والمتنازل إليه عن هذه الأسهم والحائز الأخير لها بدفع قيمة السهم وكذلك الفوائد والمصاريف.

ولا يختلف موقف قانون الشركات الفرنسي عن المصري، إذ نص على المسؤولية التضامنية بين المتنازليين السابقين والمتنازل إليه عن دفع ما تبقى من القيمة الاسمية للسهم⁽⁵⁾.

(1) عباس مرزوك فليح العبيدي، التصرف بالاسهم والحصص في الشركات بيعاً أو هبة، المرجع السابق، ص 55.

(2) المادة (2/57/ج) من قانون الشركات الأردني.

(3) المادتان (72، 73) من قانون الشركات الأردني.

(4) المادة (3/32) من قانون الشركات المصري.

(5) المادة (282) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966، المعدلة (بالقانون المرقم 83-1 في 83/1/3 1983 المادة 7111-8/3).

C. Soc. 1999 .

ويقرر قانون الشركات العراقي للمساهم الحق في أن يحصل على شهادة بالأسهم بعد تسديده الأقساط المستحقة، والتي قد تكون مؤقتة فيما إذا لم يسدد قيمة أسهمه كاملة، أو قد تكون شهادة دائمية بعد قيامه بتسديد قيمة أسهمه كاملة⁽¹⁾.

أما في حالة عدم قيام المساهم في الشركة المساهمة بتسديد القسط المستحق عليه في موعده المحدد دون عذر مشروع تتم مطالبته مطالبة نهائية وبانتهاء فترة المطالبة هذه يصار إلى بيع أسهمه بالمزايدة العلنية⁽²⁾، ولا يمنع استيفاء الشركة حقها من إلزام المساهم المتأخر بدفع الفوائد التأخيرية وفقا لأحكام القانون⁽³⁾.

وبالنسبة إلى موقف قانون الشركات الأردني، فإنه اشترط تسديد قيمة الأسهم دفعة واحدة في الشركة المساهمة العامة، والشركة المساهمة الخاصة، وشركة التوصية بالأسهم، كما سبق بيانه. أما فيما يتعلق بالشركة ذات المسؤولية المحدودة فيلاحظ أن قانون الشركات الأردني لم يحدد الاجراءات التي يمكن اتباعها من قبل الشركة لغرض الحصول على القسط المتأخر، وعليه يتم الرجوع إلى القواعد العامة الخاصة بالتنفيذ إذا امتنع الشريك عن تسديد حصته، أو جزء منها في الميعاد المعين، ويكون للشركة التنفيذ على أمواله واقتضاء الحصة جبرا بوصفها دائنة له بقيمة حصته⁽⁴⁾. ومع ذلك نلاحظ أن قانون الشركات الأردني قد بين الإجراء المتبع في حالة التنفيذ على حصة أحد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة بناء على حكم قضائي، إذ تكون الأولوية للشركاء في شراء الحصة وإلا تباع بالمزاد وللشركاء الاشتراك فيه كغيرهم

(1) المادتان (50,51) من قانون الشركات العراقي.

(2) المادة (49/اولا، ثانيا، ثالثا، رابعا، خامسا، سادسا) من قانون الشركات العراقي.

(3) المادة (48/ثالثا) من قانون الشركات العراقي.

(4) د. عزيز العكيلى، الشركات التجارية في القانون الأردني، دراسة مقارنة، الجزء الأول، الأحكام العامة وشركات الأشخاص، بلا دار

نشر، أو سنة طبع، ص 44. د. فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، المرجع السابق، ص 27.

من المزايد⁽¹⁾، ولأغراض هذه المادة أجاز القانون للمراقب إصدار التعليمات اللازمة لتنفيذ عملية البيع بالملزاد العلني⁽²⁾.

أما عن موقف قانون الشركات المصري فإنه إذا امتنع المساهم عن تسديد الباقي من قيمة الأسهم في المواعيد المحددة يصار إلى إعذاره وبمرور هذه المدة يتم بيع الأسهم وفقا لأحكام القانون⁽³⁾. ولا يختلف موقف قانون الشركات الفرنسي عن العراقي والمصري، إذ قرر انه في حالة عدم وفاء المساهم بباقي قيمة السهم في المواعيد المحددة من قبل مجلس الإدارة تقوم الشركة بإعذاره برسالة مسجلة، وفي حالة انتهاء مدة الإنذار يصار إلى بيع أسهمه وفقا لأحكام القانون⁽⁴⁾.

ولابد من القول هنا أنه حتى يصار إلى إجبار الشريك أو المساهم على أداء حصته أو المتبقي من قيمتها يفترض اكتمال الاكتتاب في رأس المال وجديته، لان التزام المكتتب باكتتاب معلق على شرط ضمني هو تغطية رأس مال الشركة كاملا، فإذا لم يكتمل الاكتتاب في رأس المال جميعه فإن لكل مكتتب أن يتراجع عن اكتتابه، واسترداد ما دفعه، وذلك لزوال التزامه، الذي يعتبر تبعا لذلك كأنه لم يلتزم أبدا⁽⁵⁾، وفي هذا الشأن تقرر محكمة التمييز الأردنية بأنه ((إذا كان عقد الشركة يوجب على كل شريك أن يدفع خلال شهر واحد من تاريخ الاتفاق ما يصيبه من رأس المال وانه إذا أخل أحد الشركاء بشرط الاتفاق يكون ملزما بدفع مبلغ ألف دينار كعطل وضرر، فإن تخلف أحد الشركاء عن دفع ما يتوجب عليه دفعة من رأس المال، لا تكون معه

(1) المادة (74/أ) من قانون الشركات الأردني.

(2) المادة (74/ب) من قانون الشركات الأردني.

(3) المادتان (143، 144) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(4) المادة (281) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966، المادة (208) من المرسوم الفرنسي- حول قانون الشركات الصادر في

المعدلة (بالقانون المرقم (70-83) في 1988/1/22 الفقرة 1-25 والقانون المرقم 597-69 في 1996/7/2 المادة

(94-11).

(5) د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 72.

الشركة قد تم انعقادها، ويصبح حق الشريك الآخر بالنسبة لذلك منحصرًا بالادعاء بما دفعه إذا كان قد دفع أي جزء من حصته في رأس المال مع المطالبة بالعطل والضرر إذا كان يستحق شيئًا من ذلك))⁽¹⁾.

(1) (تميز حقوق 66/6 ص 570 سنة 1966). نقلا عن رمزي احمد ماضي، مجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة التمييز الأردنية، في قضايا شريك، شراكة، شركة من سنة 1953 إلى سنة 1996، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان 1996، ص 29.

الفصل الثاني

ماهية تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة

الفصل الثاني

ماهية تخفيض رأس مال شركات

الأموال الخاصة

يحدد عقد الشركة مقدار رأس المال، ويجب أن يبقى ثابتاً طوال حياة الشركة، ولا يجوز للمساهمين أن يستردوا أي جزء منه على حساب الدائنين والا كان معنى هذا اضعاف الضمان الذي اعتمد عليه الدائنون، غير أن هذا لا يعني أن الشركة ملزمة بابقاء رقم رأس المال على حالته الأصلية، فقد تطرأ ظروف تضطرها إلى تخفيضه ولا حرج في ذلك من الناحية القانونية بشرط مراعاة الشروط والاضاع المقررة في القانون. وعليه سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين: المبحث الأول في مفهوم تخفيض رأس مال شركات الاموال الخاصة وتمييزه مما يشته به، المبحث الثاني في اسباب تخفيض رأس مال شركات الاموال الخاصة وشروطه.

المبحث الأول
مفهوم تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة
وتمييزه مما يشته به

إن الإحاطة بمفهوم تخفيض رأس مال شركات الأموال يتطلب أن نبين أولا التعريف بتخفيض رأس المال، ثم تمييزه مما يشته به من أنظمة قانونية أخرى، وعليه سوف نخصص لهذا المبحث مطلبين نتناول في المطلب الأول التعريف بتخفيض رأس المال، ثم نتناول في المطلب الثاني تمييز التخفيض مما يشته به.

المطلب الأول
التعريف بتخفيض رأس المال

من أجل توضيح تعريف تخفيض رأس المال يجدر بنا أن نعرفه لغة، وقانونا، وقضاء، وفقها.

التخفيض لغة:

(خفض) الشيء: نقص منه. ويقال: خفض عليك أمرك: هونه.
وفي حديث أبي بكر قال لعائشة في شأن الإفك: (خفضي عليك). وخفض عليك جأشك: سكن قلبك⁽¹⁾.

التخفيض قانونا وقضاء:

لم يضع القانون في معظم التشريعات المقارنة تعريفا بالنص لتخفيض رأس مال الشركة، بل تناوله بالوصف في مواضع متعددة، كذلك لم نجد في القضاء تعريفا لتخفيض رأس مال الشركة.

(1) إبراهيم مصطفى واحمد حسن الزيات وحامد عبد القادر ومحمد علي النجار، المرجع السابق، ص246؛ د. إبراهيم انيس ود. عبد الحليم منتصر وعطية الصوالحي، المرجع السابق، ص246.

التخفيض فقها:

إن إيراد التعاريف هو شأن الفقهاء ورجال القانون وليس من شأن المشرع، وقد جاءت تعاريف تخفيض رأس مال الشركة متقاربة المعنى مختلفة الالفاظ، وسنشير إلى البعض منها وعلى النحو الآتي:

فقد عرف البعض تخفيض رأس مال الشركة بأنه: ((تنزيل مقدار رأسمالها الاسمي سواء اكان مدفوعا بكامله أو لم يكن وسواء اكان مصدرا بكامله أو لم يكن))⁽¹⁾

ومما يؤخذ على هذا التعريف انه فصل في كون رأس المال مدفوعا، أو غير مدفوع، أو مصدرا، أو غير مصدر، وكان الأجدر عدم التفصيل، لانه مهما كان رأس المال قابلا للتخفيض كما لم يتضمن هذا التعريف الإشارة إلى الجهة التي تملك اتخاذ قرار التخفيض.

ونادى رأي آخر بتعريف مؤداه أن تخفيض رأس المال: ((عبارة عن انقاص مجموع المبالغ التي تمثل رأس المال الاسمي))⁽²⁾، ويؤخذ على هذا التعريف انه لم يحدد الجهة التي تملك اتخاذ قرار التخفيض، كما أن الصياغة غير دقيقة فقد وردت عبارة ((مجموع المبالغ التي تمثل رأس المال الاسمي)) إذ الأدق أن يشار إلى رأس مال الشركة الاسمي.

كذلك عُرِف تخفيض رأس المال بأنه ((تقليل مقداره، اي التقليل من مقدرة الشركة على الوفاء بديونها، وتصغير ضمان عام دائنيها))⁽³⁾.

ويؤخذ على هذا التعريف انه غير دقيق؛ لأنه يركز فقط على اثار التخفيض ومدى الحاق الضرر بالدائنين.

فضلا عن ذلك يعرف تخفيض رأس المال بأنه: ((عبارة عن تقليل مبلغ رأس مال الشركة يتم بناء على مداورات جرت في الشركة ويتم ذلك تنفيذا لهذه المداورات ولا يمكن معارضته الا من قبل الدائنين الذين يتم إعلامهم بذلك))⁽⁴⁾.

(1) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 363.

(2) د. محمد كامل امين ملش، المرجع السابق، بند 366، ص 354.

(3) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 182.

(1) Gerard Cornu: Vocabulaire Juridique , 8e edition , puf , 2000 p. 730.

ويؤخذ على هذا التعريف انه استعمل مصطلح رأس المال بشكل مطلق، كما انه اشترط أن يتم التخفيض بناء على مداورات جرت في الشركة والأصح أن يقول بناء على قرار من الهيئة العامة. كما عُرف تخفيض رأس المال بأنه: ((تعديل مقدار رأس المال المعين في نظام الشركة))⁽¹⁾، ويؤخذ على هذا التعريف أن مبلغ رأس مال الشركة لا يثبت في نظام الشركة دائماً، وإنما قد يثبت في عقد الشركة فقط كما هو في التشريع العراقي كما أن كلمة تعديل رأس المال تعني زيادة رأس المال أو تخفيضه، إذ جاءت في التعريف مطلقة والمفروض أن تحدد كي تعطي المعنى المطلوب. واخيراً عُرف تخفيض رأس المال بأنه ((انقاص رأس المال))⁽²⁾ ويلاحظ على هذا التعريف انه يؤدي إلى التمسك بتعريف واسع جداً لمفهوم تخفيض رأس المال إذ يضم في النهاية كل عملية تهدف إلى انقاص رأس المال مهما كان سببها، لذلك انتقد هذا التعريف من بعض الفقه (خاصة فيان ديبا، محكمة الاستئناف باريس، الغرفة الخامسة 1982/1/12)، إذ أشاروا إلى أن مفهوم تخفيض رأس المال يمتاز بإمكانية الاعتراض عليه، مقارنة بعمليات التخفيض التي لها نفس هدف إنقاص رأس المال، هذا فضلاً عن أن تخفيض رأس المال يسبقه دائماً اجتماع للهيئة العامة غير العادية⁽³⁾. وعليه يمكن تعريف تخفيض رأس المال بأنه: قرار من الهيئة العامة للشركة، يقضي بإنقاص رأس مال الشركة الاسمي مبلغاً معيناً على أن يقتزن بمصادقة الجهة المختصة، ولدائني الشركة الاعتراض على القرار اذا مس بمصالحهم.

(1) د. محمد صالح بك، المرجع السابق، بند 458 ص 135.

(2) Marie – Laure COQUELET: Reduction du capital social, Juris – Classeur, société, Vol: 5 , 2003 p.3.

(3) Marie – Laure COQUELET: Op. Cit., p. 3.

المطلب الثاني

تمييز التخفيض مما يشته به

يحدد القانون إجراءات وضوابط لتخفيض رأس المال تعطيه مفهوما متميزا، مما قد يشته به من نظم قانونية أخرى، ولعل ابرز هذه الانظمة استهلاك الشركة لأسهمها، وكذلك توزيع الأرباح الصورية. لذلك سوف نفصل في التمييز بين تخفيض رأس المال وهذه الانظمة وعلى النحو الآتي:

المقصد الاول: تمييز تخفيض رأس المال من استهلاك الشركة لأسهمها.

المقصد الثاني: تمييز تخفيض رأس المال من توزيع الأرباح الصورية.

المقصد الأول: تمييز تخفيض رأس المال من استهلاك الشركة لأسهمها⁽¹⁾

يقصد باستهلاك الاسهم العملية التي تتمثل برد قيمة السهم للمساهم خلال حياة الشركة وقبل انقضائها⁽²⁾، وينصب الاستهلاك على الاسهم دون الحصص⁽³⁾، ويعتبر عملا استثنائيا⁽⁴⁾، لأن الأصل انه لا يجوز للشركة رد قيمة الاسهم للمساهمين قبل انقضائها، وتسديد ما عليها من ديون؛ لأن رأس المال يتكون منها ويعتبر ضمانا عاما لدائتيها وردها إلى المساهمين يؤدي إلى الاخلال بهذا الضمان كما أن المساهمين

(1) لم يتضمن قانونا الشركات العراقي والاردني نصا يجيز أو يمنع استهلاك الاسهم من قبل الشركة المساهمة بخلاف قانوني الشركات المصري والفرنسي. انظر المادة (35) من قانون الشركات المصري والمادة (114) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري والمادة (209) من قانون الشركات الفرنسي- المعدلة (بالقانون المرقم 81-1162 في 1981/12/30 المادة الثانية عشر).

(2) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري اللبناني، المرجع السابق، ص 411 ؛ د. السيد محمد اليماني، المرجع السابق، ص 435 ؛ د. علي البارودي، المرجع السابق، ص 279.

(3) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 216.

(4) د. حسين الماحي، المرجع السابق، ص 173 ؛ د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، دار الفكر العربي، 1983، ص 120.

مكلفون بالوفاء بديون الشركة بمقدار قيمة اسهمهم فلا يجوز لهم الاستيلاء عليها وترك الدائنين دون مال يرجعون عليه وفاء لديونهم ولا سبيل للمساهم الذي يرغب في الخروج من الشركة الا أن يبيع اسهمه أو يتنازل عنها لأخر يحل محله في الشركة ولا يشكل ذلك ضرراً على الدائنين مادام رأس مال الشركة لا ينقضي- بتنازل المساهم عن سهمه وكل ما يحدث هو حلول مساهم محل آخر في الشركة⁽¹⁾.

كما لا يحق للشركة حرمان المساهم من احد حقوقه الاساسية المقررة له وهو حق البقاء في الشركة إلى انقضاء اجلها بأن ترد للمساهم القيمة الاسمية لاسهمه قبل حلها⁽²⁾.

وبالرغم من ذلك قد تلجأ الشركة في حالات استثنائية إلى استهلاك اسهمها فقد تكون الشركة حاصلة على امتياز من الحكومة لاستغلال مرفق عام كشركات المياه والكهرباء والنقل لمدة معينة تؤول بعدها موجودات الشركة بلا مقابل أو بمقابل ضئيل إلى الجهة مانحة الامتياز فإن لم تلجأ الشركة إلى استهلاك أسهمها في أثناء حياتها كان من المستحيل على المساهمين الحصول على قيم اسهمهم عند انقضائها⁽³⁾.

كما انه قد تكون موجودات الشركة قابلة للزوال، أو مما يهلك بالاستعمال كالطائرات والسيارات والسفن فيستحيل كذلك على المساهمين حصولهم على قيمة اسهمهم عند نهاية اجل الشركة⁽⁴⁾.

إذا الغاية من استهلاك الاسهم هي التعجيل برد قيمة الاسهم للمساهمين خوفاً من ضياعها عليهم للأسباب المتقدمة⁽⁵⁾.

وفضلاً عن الحالات الواردة قد ترى الشركة في أثناء فترة ازدهارها، وعلى اثر تحقيق أرباح وافرة أن ترد إلى المساهمين قيمة رأس مالها دون أن تنتظر وقت انحلالها وتصفيتها⁽⁶⁾.

(1) د. علي الزيتي، المرجع السابق، ص 329.

(2) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1999، ص 87.

(3) الأستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 475.

(4) د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، المرجع السابق، ص 120.

(5) عباس مرزوك فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، المرجع السابق، ص 82.

(6) الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، المرجع السابق، ص 237.

وتتبع الشركة عند استهلاك اسهمها إحدى الطريقتين الآتيتين:

1. أن يتم الاستهلاك عن طريق القرعة وبموجب هذه الطريقة يتم رد القيمة الاسمية للأسهم إلى المساهمين الذين تتعين اسهمهم بالقرعة سنويا حتى نهاية مدة الشركة⁽¹⁾، والحكمة من اتباع طريقة القرعة هو أن الشركة لا تستطيع استهلاك كل اسهمها أو حتى معظمها دفعة واحدة لعدم توافر الأموال الكافية⁽²⁾، وقد حظر قانون الشركات الفرنسي- هذه الطريقة في المادة (209) المعدلة بالقانون (المرقم 81-1162 في 1981/12/30 المادة الثانية عشرة) التي نصت على انه ((... لا يمكن أن يتحقق الاستهلاك الا برد نسبة متساوية لكل سهم من نفس الفصيلة ولا يؤدي ذلك إلى تخفيض رأس)).

كما وضع قانون الشركات الفرنسي جزاء رادعا بموجب المادة (453) للرئيس، أو لمدراء الشركة المساهمة الذين يقومون باستهلاك الاسهم عن طريق سحب القرعة، وقد نصت المادة المذكورة على انه: ((يعاقب بالسجن لمدة سنة وبغرامة قدرها (40000) الف فرنك أو احدى هاتين العقوبتين فقط الرئيس أو المدراء للشركة المساهمة الذين يعملون باستهلاك رأس المال عن طريق سحب القرعة للأسهم)).

2. أن يتم الاستهلاك عن طريق الوفاء الجزئي وبموجب هذه الطريقة تقوم الشركة برد جزء من القيمة الاسمية لجميع الاسهم في كل سنة حتى يتم استهلاك جميع الاسهم على المدى الزمني الذي يحدده نظام الشركة⁽³⁾.

فإذا فرضنا أن القيمة الاسمية للسهم ديناران، فتزد الشركة كل سنة جزءا من قيمة كل سهم كان يكون عشرين قرشا، حتى إذا ما انقضت السنوات العشرة (المحددة مثلا في نظام الشركة) تكون اسهم الشركة قد استهلكت دفعة واحدة⁽⁴⁾.

(1) المادة (115/أ) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(2) د. طالب حسن موسى، الموجز في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 180.

(3) المادة (115/ب) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري المعدل، المادة (209) من قانون الشركات الفرنسي- المعدلة بالقانون المرقم 81-1162 في 1981/12/30 المادة الثانية عشرة).

C. Soc. 1999.

(4) الاستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 477.

ونتفق مع الفقه الذي يرى أن طريقة الاستهلاك الجزئي أكثر عدالة من الأولى، إذ لو منيت الشركة بخسائر بعد استهلاك أسهمها بالقرعة يكون حملة هذه الأسهم في مركز أفضل ممن لم تستهلك أسهمهم لأنهم حصلوا على قيمة أسهمهم، بينما يفقد المساهمون الذين لم تستهلك أسهمهم حصصهم في رأس المال⁽¹⁾، وهو ما يتعارض مع مبدأ المساواة بين المساهمين في اقتسام الأرباح والخسائر⁽²⁾.

وتشترط التشريعات التي تجيز استهلاك الأسهم بعض الشروط حتى يتم تحقيق العملية فيجب أن ينص نظام الشركة على جواز استهلاك أسهمها قبل انقضاء أجل الشركة⁽³⁾، حتى يكون المساهمون منذ التأسيس على بينة من الأمر⁽⁴⁾.

والسؤال الذي يطرح نفسه: هل تستطيع الهيئة العامة غير العادية أن تتخذ قراراً من شأنه تعديل النظام والنص على استهلاك الأسهم إذا لم يكن منصوصاً عليه في نظام الشركة الأصلي؟

(1) د. علي جمال الدين عوض، دروس في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 305؛ د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الشركات التجارية، (الأحكام العامة، شركات الأشخاص، شركات الأموال)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 1996، ص 199؛ د. ثروت علي عبد الرحيم، شرح القانون التجاري المصري الجديد، المرجع السابق، ص 580 و 581؛ د. محمد كامل أمين ملش، المرجع السابق، ص 154؛ د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 336.

وبخلاف ذلك يذهب البعض إلى القول أن هذه الطريقة على الرغم من أنها عادلة فإنها غير عملية وغير اقتصادية إذ قد تكلف الشركة عناء استهلاك جزء قليل من اقيام الأسهم التي قد تعد بعشرات الآلاف سنوياً كما أنها تؤدي إلى تفتيت رأس المال وبعثرته بالنسبة إلى المساهمين الذين لا يقبضون من خلالها إلا أقساطاً بمبالغ قليلة وفي فترات متباعدة قد تكون أكثر من سنة في كل مرة. انظر د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 308.

(2) د. حسين الماحي، المرجع السابق، ص 175.

(3) المادة (1/35) من قانون الشركات المصري المعدل، المادة (209) من قانون الشركات الفرنسي المعدل (بالقانون المرقم 81-1162 في 1981/12/30 المادة الثانية عشر).

(4) د. محمد كامل أمين ملش، المرجع السابق، ص 155؛ د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 200.

اختلف الفقه في ذلك إذ ذهب رأي إلى القول انه اذا لم ينص على استهلاك الاسهم في نظام الشركة، فلا يجوز للهيئة العامة العادية أو غير العادية أن تقرر الاستهلاك عن طريق تعديل النظام، لان مثل هذا التعديل يترتب عليه المساس بالحقوق الاساسية للمساهمين⁽¹⁾.

بينما ذهب رأي آخر إلى القول بأنه اذا لم يرد مثل هذا النص يجوز للهيئة العامة غير العادية تعديل نظام الشركة والنص على استهلاك الأسهم⁽²⁾.

ونتفق مع هذا الرأي بان تقوم الهيئة العامة غير العادية بتعديل نظام الشركة بما يسمح باستهلاك الاسهم ما دام لا يوجد نص يحظر عليها ذلك ومن الطبيعي أن لا يؤدي تعديل الهيئة العامة غير العادية للنظام إلى المساس بالحقوق الاساسية للمساهمين والا فإن أي تعديل لنظام الشركة أو عقدها سيكون غير جائز كما أن القاعدة أن من حق الهيئة العامة غير العادية أن تعدل نظام الشركة والاستثناء هو عدم جواز تعديل النظام في الحالات التي ينص عليها المشرع وحيث أن ما جاء على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه يكون من حق الهيئة العامة غير العادية أن تعدل نظام الشركة في جميع الحالات الا ما استثني بنص خاص.

ولا يثار مثل هذا الخلاف في قانون الشركات الفرنسي، إذ يشترط أن ينص على استهلاك الاسهم في النظام الاساسي للشركة أو بقرار من الهيئة العامة غير العادية في أثناء حياة الشركة ذلك ما قرره المادة (209) منه بقولها: ((يتم استهلاك رأس المال بموجب شرط في النظام الاساسي للشركة أو بقرار من الهيئة العامة غير العادية...)).

(1) د. علي الزيتي، المرجع السابق، ص 330 ؛ د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 89 و88 ؛ د. محمد صالح بك، المرجع السابق، ص 135 ؛ د. علي جمال الدين عوض، دروس في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 304.

(2) د. محمد كامل امين ملش، المرجع السابق، ص 155 ؛ د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 200 ؛ د. هشام فرعون، القانون التجاري البري، الجزء الاول، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، جامعة حلب، بلا سنة طبع، ص 307 ؛ الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، المرجع السابق، ص 237.

كما يشترط أن يتم الاستهلاك من الأرباح، أو الاحتياطات القابلة للتوزيع⁽¹⁾ (الاحتياطي الاختياري)،
لأنه ربح مجمد⁽²⁾، وإذا حصل الاستهلاك من رأس المال جاز للدائنين مطالبة من استهلكت أسهمه برد قيمتها
وذلك تطبيقاً لمبدأ ثبات رأس المال، إذ يجب أن يظل رأس المال ثابتاً ضماناً لحقوق الدائنين ومن ثم لا يجوز
انقاص رأس المال بإرادة الشركاء بتوزيعه على المساهمين أضراراً بحقوق دائني الشركة وإذا لم تحقق الشركة
أرباحاً في سنة من السنوات وجب أن تقف عملية الاستهلاك⁽³⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن قيمة السهم المستهلك لا يتم دفعها من الاحتياطي القانوني باعتبار أن
الاحتياطي القانوني يأخذ حكم رأس المال⁽⁴⁾.

وعلاوة على ما تقدم يجب أن يتم الاستهلاك على وجه تتحقق معه المساواة والعدالة بين المساهمين
الذين سوف تستهلك أسهمهم والذين ينتمون إلى طائفة واحدة وفي ذلك تنص المادة (115) من اللائحة
التنفيذية لقانون الشركات المصري المعدل على أنه: ((وفي جميع الأحوال يجب أن يتم الاستهلاك والاداء على
وجه المساواة بالنسبة لكل نوع من انواع الاسهم)).

كما تقرر ذات الحكم المادة (209) من قانون الشركات الفرنسي- التي جاء فيها: ((...ولا يمكن أن
يتحقق الاستهلاك الا برد نسبة متساوية لكل سهم من نفس الفصيلة ولا يؤدي ذلك إلى تخفيض رأس المال)).
كذلك يشترط أن لا يتم استهلاك الاسهم بقيمة أعلى من قيمتها الاسمية، وذلك باعطاء المساهم الذي
استهلكت أسهمه مبلغاً يزيد على قيمة أسهمه الاسمية، لأنه لو

(1) المادة (114) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري المعدل، المادة (209) من قانون الشركات الفرنسي- لعام 1966،
المعدلة (بالقانون المرقم 81-1162 في 1981/12/30).

c. Soc. 1999.

(2) الأستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 476.

(3) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 200؛ د. علي الزيتي، المرجع السابق، ص 330.

(4) د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، هامش (1) ص 89.

حصل ذلك لاعتبرت الأسهم في الواقع كأنها صدرت بما يزيد على قيمتها الاسمية، والزيادة يجب أن تضاف إلى الاحتياطي في هذه الحالة⁽¹⁾.

كما يجب عند اتمام عملية استهلاك الاسهم أن تدفع قيمة الاسهم بالكامل ويترتب على مخالفة الشروط المتقدمة البطلان نظرا لان عملية الاستهلاك تعتبر من القواعد الآمرة⁽²⁾.

والسؤال الذي يفرض نفسه هل أن استهلاك جميع رأس المال بأية طريقة من الطرائق المذكورة آنفا يؤدي إلى أن تكون الشركة من غير رأس مال ؟ أن استهلاك جميع رأس المال بأية طريقة كانت لا يعني أن الشركة تصبح من غير رأس مال وتفقد عنصرا مهما من عناصر وجودها وانما يبقى في الواقع رأس المال الاسمي ثابتا لا ينقض لان استهلاك الاسهم يتم من الأرباح أو من الاحتياطي⁽³⁾.

والأصل انه إذا استهلكت اسهم المساهم انقطعت كل علاقة بينه وبين الشركة، ولقد نصت المادة (116) من اللائحة التنفيذية على ذلك بطريقة غير مباشرة اذ جاء فيها ((إذا كان للشركة انواع من الاسهم يجري استهلاكها تدريجيا وانواع اخرى يتم استهلاكها كليا بطريق القرعة، فإن كل سهم يتم إستهلاكه كليا أو جزئيا يفقد بذات النسبة التي استهلك بها حقوقه في توزيعات الأرباح السنوية التي تتم بعد الاستهلاك وذلك مع مراعاة حكم المادتين (117،118)))⁽⁴⁾.

غير انه كثيرا ما ينص نظام الشركة على منح المساهم الذي استهلكت اسهمه أسهما أخرى تسمى باسهم التمتع⁽⁵⁾، للأسباب الآتية:

1. أن الشركة لا تملك اخراج مساهم سدد كامل التزاماته برد قيمة اسهمه الا في حالة وجود نص

صريح في نظام الشركة.

(1) د. علي الزيتي، المرجع السابق، ص 332.

(2) د. يعقوب يوسف صرخوه، المرجع السابق، ص 136.

(3) خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 308.

(4) د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 89.

(5) الأستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 476 ؛ د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 89.

2. من الغبن أن يحرم الشريك من مساهمته في شركته الناجحة مادام كان استهلاك الأسهم يقتطع من الأرباح دون أن ينقص رأس المال بهذا الاستهلاك.
3. كما انه لو استهلكت معظم اسهم الشركة لتركز راس مال الشركة في يد بقية ضئيلة دون حق.
4. وقد تثار عقبة قانونية تتمثل بمعرفة من هو صاحب الحق في أرباح الشركة وفي أموالها عند التصفية في حالة أن استهلكت جميع الاسهم. لذا يمنح المساهم الذي استهلكت اسهمه سهم تمتع بدلا من سهم رأس المال المستهلك وبذلك لا تنقطع صلتة بالشركة ويبقى شريكا بها كما كان قبل تغيير سهمه ⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن استهلاك الاسهم طبقا لقانون الشركات المصري لا يعني بالضرورة التزام الشركة باصدار اسهم تمتع بدلا من الاسهم المستهلكة، اذ أن فرض اصدار اسهم التمتع قد حصره المشرع المصري في شركات معينة⁽²⁾، عددها المادة (35)⁽³⁾، من قانون الشركات المصري وهي: 1. الشركات التي يتعلق نشاطها بالتزام باستغلال مورد من موارد الثروة الطبيعية. 2. الشركات التي يتعلق نشاطها بالتزام باستغلال مرفق من المرافق العامة ممنوح لها لمدة محدودة. 3. الشركات التي يتعلق نشاطها بوجه من اوجه الاستغلال مما يستهلك بالاستعمال أو يزول بعد مدة معينة.

واصحاب اسهم التمتع يبقون محتفظين بصفتهم كشركاء في الشركة ولهم جميع الحقوق المتصلة بهذه الصفة من حق الحضور والمداولة في الهيئات العامة والتصويت

(1) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 200 و201.

(2) د. حسين الماحي، المرجع السابق، ص 173.

(3) قانون الشركات العراقي الملغي رقم (31) لسنة 1957 كان يجيز للشركة اصدار اسهم تمتع. انظر المادتان (102 و103) من القانون المذكور.

على قراراتها والحق في الأرباح، ونصيب في فائض التصفية بعد رد قيمة اسهم رأس المال إلى أصحابها⁽¹⁾.

وقد نصت المادة (118) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري المعدل على ذلك بقولها: ((يكون لحامل اسهم التمتع حصة في الأرباح بالقدر المنصوص عليه في نظام الشركة ويجوز أن ينص في النظام على استحقاقه حصة من ناتج التصفية بعد رد قيمة اسهم رأس المال إلى أصحابها. ويكون لاسهم التمتع - فيما عدا ما تقدم - كافة الحقوق المقررة لأصحاب حملة اسهم رأس المال في حدود ما ينص عليه نظام الشركة))⁽²⁾. وإذا جرى تخفيض رأس المال من خلال تخفيض اسهم رأس المال فإن اسهم التمتع تخضع للتخفيض أيضا وبالعكس ذلك ستكون النتيجة تقليل نصيب اسهم رأس المال من فائض الربح لمصلحة اسهم التمتع. أما إذا كان التخفيض بسبب زيادة رأس المال عن حاجة الشركة بطريق رد جزء من القيمة الاسمية للسهم أو بإبراء ذمة المساهم من كل القدر أو بعضه غير المدفوع فإن هذا التخفيض ينطبق على اسهم رأس المال ولا ينطبق على اسهم التمتع لسبق رد قيمتها. وفي حالة بقاء اسهم رأس مال بغير استهلاك بعد عملية التخفيض فيتم استكمال استهلاكها في ضوء القيمة الجديدة⁽³⁾.

(1) د. حسين الماحي، المرجع السابق، ص 176.

(2) يرى جانب من الفقه أن عبارة ((ويجوز أن ينص في نظام الشركة على استحقاق حصة من ناتج التصفية بعد رد قيمة اسهم رأس المال إلى أصحابها)) غير موفقة إذ يحق لأصحاب أسهم التمتع الحصول على نصيب في موجودات الشركة بعد حلها وتصفيتها - بعد رد قيمة اسهم رأس المال إلى أصحابها - سواء نص صراحة على هذا الحق بنظام الشركة أو لم ينص عليه خلافا لما يوحى إليه النص؛ انظر د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، المرجع السابق، هامش (2) ص 335.

(3) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 220.

وتعتبر اسهم التمتع قابلة للتداول كاسهم رأس المال، كما يمكن تحويلها إلى اسهم رأس مال من جديد، وذلك عن طريق رد القيمة الاسمية للشركة، على أن يتم ذلك بارادة الحامل، إذ لا يمكن اجباره على ذلك بقرار من الهيئة العامة⁽¹⁾.

ولا يخضع لضريبة الدخل ما يحصل عليه المساهم من جراء استهلاك أسهمه؛ لأنه لا يعد دخلاً متجدداً في كل عام بالنسبة إلى الأفراد بل رأس مال ولان ما حصل عليه المساهم هو استرداد للحصة التي قدمها⁽²⁾.

ويحق لأصحاب اسهم التمتع الاشتراك في إدارة الشركة ولا يجوز حرمانهم من ذلك بإدراج نص في نظام الشركة لتعلق ذلك بالنظام العام⁽³⁾.

والسؤال الذي يطرح نفسه هل تصلح اسهم التمتع أن تكون اسهم ضمان⁽⁴⁾. لإدارة العضو في الشركة ؟
اختلف الفقه في ذلك على رأيين: الرأي الأول يشترط حتى يمكن تقديم اسهم التمتع كاسهم ضمان أن يجيز النظام الاساسي للشركة ذلك وفي حالة عدم توافر نص في النظام الاساسي يمتنع إيداع اسهم التمتع كاسهم ضمان الا اذا تم إيداع المبالغ التي تم تحصيلها بواسطة اصحاب اسهم التمتع حتى لا تكون الضمانات المقدمة من المديرين في حالة حدوث خطأ من المدير في الادارة اقل مما يشترطه المشرع باعتبار

(1) المادة (211) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966؛ وانظر الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، المرجع السابق، ص 237.

(2) د. محمد صالح بك، المرجع السابق، ص 135 ؛ د. هشام فرعون، المرجع السابق، ص 306.

(3) د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 334.

(4) المواد (3/106) من قانون الشركات العراقي، (133) من قانون الشركات الاردني، (91) من قانون الشركات المصري، (95) من قانون الشركات الفرنسي، ويقصد باسهم الضمان: ((الاسهم التي يقدمها اعضاء مجلس إدارة الشركة ضماناً لحسن إدارتهم خلال فترة توليهم لهذا المنصب))؛ انظر د. يعقوب يوسف صرخوه، القيود الواردة على تداول الاسهم وازمة سوق الاوراق المالية، مجلة الحقوق، تصدرها كلية الحقوق بجامعة الكويت، السنة السابعة، العدد الرابع، ديسمبر 1983، ص 78.

أن اسهم التمتع اقل قيمة من اسهم رأس المال وهو ما يؤدي بالنتيجة إلى ضعف ضمان الشركة عند التنفيذ على هذه الاسهم ويجب رفض ذلك وعدم التسليم به⁽¹⁾.

اما الرأي الثاني فيرى أن اسهم التمتع وان كانت تحفظ للمساهم صفة الشريك الا انها لا تمثل في حقيقتها القيمة الاسمية للسهم، إذ تم استردادها وانما يمثل حقا احتماليا في الأرباح والموجودات، وهذا غير كاف، ولا يؤكد الحكمة التي قصدها المشرع من اشتراط تقديم اسهم ضمان من عضو الادارة، وعليه لا تصلح اسهم التمتع أن تكون اسهم ضمان لادارة العضو المعين للادارة كما لا يصلح أن ينص في نظام الشركة على جواز ذلك ويجب على المدير في هذه الحالة تقديم اسهم رأس مال حتى تكون ضمانا حقيقيا لإدارته⁽²⁾.

ونحن بدورنا نؤيد الرأي الأخير، إذ يجب أن تكون اسهم الضمان حقيقية؛ لانه في حالة تعرض المدير حامل اسهم التمتع للمسؤولية يجب أن يكون ضمان المتضرر حقيقيا ممكنا التنفيذ عليه، وهذا لا يتصور الا أن تكون الاسهم التي يملكها المدير اسهم رأس مال أو ايداع مبلغ ما يعادل الاسهم التي يملكها.

وبالرغم مما تقدم تختلف اسهم التمتع عن اسهم رأس المال في انها لا تعطي صاحبها كل حقوق اسهم رأس المال في الأرباح، إذ غالبا ما ينص نظام الشركة على اعطاء اسهم رأس المال نسبة معينة من الأرباح (5% من قيمتها مثلا) وهو ما يسمى بالربح الثابت، وما تبقى أي فائض الربح يوزع بالتساوي بين اسهم رأس المال واسهم التمتع كما انه ليس لصاحب اسهم التمتع الاشتراك في قسمة موجودات الشركة عند تصفيتها الا بعد أن يستوفي اصحاب رأس المال قيمة اسهمهم نظرا لان القيمة الاسمية لاسهم التمتع قد سبق الحصول عليها من قبل لذلك تكون قيمة اسهم التمتع اقل من قيمة أسهم رأس المال في البورصة⁽³⁾.

(1) د. يعقوب يوسف صرخوه، الاسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 131.

(2) د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 334 و335.

(3) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 201.

ولما كان الاستهلاك وكما سبق القول يمثل عملاً استثنائياً، وإن الحقوق التي تخولها أسهم التمتع، كما بينا أقل مرتبة من الحقوق التي تخول لأصحاب أسهم رأس المال، فإن ذلك أثار التساؤل حول الطبيعة القانونية للاستهلاك.

والفقه في تصديه لهذه المسألة اختلف في الرأي فذهب رأي: إلى أن الاستهلاك رد للنصيب الذي تمثله الاسهم في رأس المال إلى المساهم، وقد انتقد هذا الرأي باعتبار أن الاستهلاك يتم من الأرباح⁽¹⁾. وذهب رأي ثانٍ إلى أن الاستهلاك هو توزيع استثنائي لأرباح الشركة على المساهمين، بحيث يختص كل مساهم بحصته في أرباح معادلة لحصته في رأس المال، مع بقاء حصته ممثلة في رأس المال، ومتعرضة لخطر المشروع حتى نهاية الشركة⁽²⁾.

وهذا ما أخذت به محكمة مصر- المدنية المختلطة في حكم لها إذ جاء فيه ((لا ينقضي- السهم باستهلاكه ولكن تتغير صفته. فإن رأس المال لا ينقصه الاستهلاك فيظل المساهم الذي أخذ سهم تمتع شريكاً له الحق في الربح، كما كان قبل تغيير سهمه. واستهلاك جملة أسهم ليس معناه تصفية الشركة))⁽³⁾. ويتربط على هذا الرأي أن لا يكون صاحب اسهم التمتع ملزماً برد ما قبضه للدائنين، أو للمساهمين، في حال عدم كفاية أصول الشركة للوفاء بجميع ديونها، كما لا يحق له استرداد قيمة سهمه عند التصفية كما ينقضي حقه في الفوائد الثابتة والمشتطة، على أن يكون له حق الاشتراك في الهيئات العمومية للمساهمين لتمتعه بصفة الشريك، كما فإن المبالغ المدفوعة على أنها استهلاك تؤوّل إلى مالك الرقبة ولا

(1) د. السيد محمد اليماني، المرجع السابق، ص 437.

(2) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 201 و 202؛ الاستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، هامش (1)، ص 476.

(3) (11 شباط 1924 مجلة المحاكم المختلطة عام 15 ص 36)؛ نقلاً عن د. رزق الله انطاكي ود. نهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية، الشركات التجارية، مطبعة الجامعة السورية، 1952، هامش (1) ص 157.

تؤدي إلى المنتفع الذي لن يكون له الا الحق في فوائد هذه المبالغ⁽¹⁾، وأخيرا لا تحتاج عملية استهلاك الاسهم إلى اجراءات الشهر⁽²⁾، ويعترض البعض على هذا الرأي بحجة أن القول ببقاء حصة من استهلكت اسهمه ممثلة في رأس المال حتى نهاية الشركة يتعارض مع قاعدة حرمانه كصاحب اسهم تمتع من المشاركة في اقتسام موجودات الشركة عند تصفيتها اذا لم يكن بها فائض بعد الوفاء بحقوق اصحاب اسهم رأس المال⁽³⁾. ويذهب الرأي الراجح وهو ما نتفق معه إلى أن الاستهلاك هو: رد معجل لنصيب المساهم في رأس مال الشركة⁽⁴⁾.

وهذا ما اخذت به محكمة الاستئناف المختلطة في مصر في حكم لها جاء فيه ((اذا لم يكن استهلاك الاسهم جائزا الا من الربح، حتى لا يؤدي ذلك إلى خفض رأس المال واضرار الدائنين، فانه يصعب الا يعتبر أن الاسهم المستهلكة قد ردت قيمتها إلى اصحابها، ما دام لم يعد لاصحابها حق في الربح))⁽⁵⁾. ويترتب على هذا الرأي التزام صاحب اسهم التمتع برد مبلغ الاستهلاك عند تصفية الشركة ضمانا لديون الدائنين أو دفعا جزئيا لأصحاب اسهم رأس المال، كما

(1) د. محمد كامل امين ملش، المرجع السابق، ص 155.

(2) د. رزق الله انطاكي ود. نهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 157.

(3) د. السيد محمد اليماني، المرجع السابق، ص 347؛ د. رزق الله انطاكي ود. نهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 157.

(4) د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، المرجع السابق، ص 120؛ د. يعقوب يوسف صرخوه، الاسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 131؛ د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، هامش (1)، ص 87.

(5) (في ابريل عام 1925 مجموعة التشريع والقضاء المختلطة 1937، ص 438) نقلا عن د. يعقوب يوسف صرخوه، الاسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، المرجع السابق، هامش (1)، ص 132؛ د. رزق الله انطاكي ود. نهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية، المرجع السابق، هامش ص 158.

انه اذا كانت الأسهم المستهلكة محلا لحق انتفاع التزم المنتفع برد المبالغ الموزعة على سبيل الاستهلاك إلى مالك الرقبة عند انقضاء حق الانتفاع⁽¹⁾.

وذهب رأي رابع إلى أن استهلاك الاسهم يعد تخفيضا مستترا لرأس المال اتخذ صورة توزيع اضافي للأرباح ومخالف لواجب الشركة في المحافظة على اموالها⁽²⁾.

وبالرغم من أن اسباب العمليتين تكون قريبة من بعضها في بعض الأحيان⁽³⁾، فإننا نختلف مع هذا الرأي إذ أن هنالك farkا بين استهلاك الاسهم وتخفيض رأس المال فالاستهلاك وكما سبق القول بموجبه تقتطع الشركة جزءا من أرباحها وتدفعه إلى المساهمين ولا يترتب على ذلك أي تخفيض في رأس المال. أما التخفيض فهو تعديل مقدار رأس المال المعين في نظام الشركة⁽⁴⁾، كما أن الاستهلاك يتبعه احيانا منح اسهم تمتع فيبقى للمساهم الذي استهلك اسهمه بعض الحقوق تجاه الشركة، في حين يقطع التخفيض الصلة بين المساهم الذي الغي سهمه والشركة، فضلا عن ذلك ينص على الاستهلاك في نظام الشركة أو تقررر الهيئة العامة العادية، أما التخفيض فيجب أن يصدر بشأنه قرار من الهيئة العامة غير العادية بوصفه تعديلا للنظام كما تقدم⁽⁵⁾.

كذلك يعد الاستهلاك عملية ليس لها اثر الا بين الشركة والمساهمين، أما بالنسبة إلى الدائنين فان العملية تكون دون اثر لان مبلغ رأس المال يبقى ثابتا دون تغيير ومن ثم يشكل رأس المال للدائنين ضمانا عاما، ولا يملكون أي حق في الاعتراض على

(1) د. يعقوب يوسف صرخوه، الاسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص132.

(2) د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص223.

(3) Marie – Laure COQUELET: OP. Cit , p. 3.

(4) د. محمد صالح بك، المرجع السابق، ص 135 ؛ د. يعقوب يوسف صرخوه، الاسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص136.

(5) الاستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 658.

عملية الاستهلاك⁽¹⁾، وأخيرا لا تحتاج عملية استهلاك الاسهم إلى اجراءات تخفيض رأس المال لان رأس المال الاسمي يبقى ثابتا⁽²⁾.

والسؤال الذي يفرض نفسه ههنا هل يمكن استهلاك الاسهم في قانوني الشركات العراقي والاردني على الرغم من عدم توافر نص يجيز للشركة المساهمة استهلاك الأسهم أو يمنعه كما أشرنا ؟
أرى انه على الرغم مما تشير اليه القاعدة العامة في أن الاصل في الاشياء الاباحة، مما قد يعني جواز قيام الشركة باستهلاك أسهمها، فإنه يصعب تصور تحقق ذلك من الناحية العملية، فعملية استهلاك الاسهم، هي اقرب ما تكون من نظام قانوني، ينظمه المشرع بقواعد آمرة وعلى نحو مفصل، يبين فيه الاموال المستخدمة في استهلاك الاسهم، وحقوق حامل السهم بعد استهلاكه، وطريقة الاستهلاك واجراءاته وغيرها، لذلك يبدو انه يتعذر على الشركة من الناحية العملية استهلاك اسهمها في التشريع العراقي أو الاردني⁽³⁾.
وعلى أية حال نتمنى على المشرعين العراقي والاردني تنظيم عملية استهلاك الاسهم اسوة بالتشريعات المقارنة، وعلى أن يتم التنظيم وفق الضوابط الآتية:

1. تحديد الاموال التي من خلالها يتم استهلاك الاسهم وهي الاحتياطات أو الأرباح.
2. تحديد الطبيعة القانونية للاستهلاك.
3. تحديد الحقوق المرتبطة بالاسهم المستهلكة.
4. تحديد طريقة الاستهلاك واجراءاته.

(1) Marie – Laure COQUELET: OP. Cit , p. 3.

(2) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 308.

(3) عكس هذا الرأي انظر محمد احمد البركة فتاحي، المرجع السابق، ص 63. حيث يرى بأنه يجوز للشركة استهلاك اسهمها لان الاصل في الاشياء الاباحة.

المقصد الثاني: تمييز تخفيض رأس المال من توزيع الأرباح الصورية

الأرباح بوجه عام هي ما تحققه الشركة من فائض نتيجة إيرادات المشروع الذي تستغله، ولا يقتصر مفهومها على عوائد الاستغلال وإنما قد تنتج عن تصرف الشركة في أحد أصولها الثابتة⁽¹⁾، ولا يشترط أن تكون الأرباح نقدية، بل يمكن أن تكون ثروة مادية كأن تتكون شركة لبناء عمارة تخصص شقة فيها لكل مساهم⁽²⁾. والأرباح التي تحققها الشركة على نوعين: أرباح إجمالية، وأرباح صافية، ويقصد بالأولى: قيمة ما تحصل عليه الشركة من العمليات التي تمارسها، وتتحدد هذه القيمة بعد طرح الأرصدة المدينة من الأرصدة الدائنة في حساب المتاجرة. أما الثانية: فهي الأرباح الإجمالية مخصوما منها المصروفات التي انفقته الشركة من أجل الاستغلال والتكاليف الأخرى، مثل فوائد ديون الشركة والضرائب والمبالغ المخصصة لاستهلاك رأس المال، وهذا النوع من الأرباح هو الذي يوزع على المساهمين في ضوء المركز المالي للشركة الذي تحدده ميزانيتها، أي قيمة الزيادة الحاصلة في موجودات الشركة على التزاماتها بعد خصم المصاريف والاستهلاكات، والاحتياطي⁽³⁾ ويشترط لتوزيع الأرباح توزيعا صحيحا على المساهمين وجوب توافر الشروط الآتية:

1. أن تكون الأرباح حقيقية، أي أن تكون ناتجة عن مباشرة الشركة لأعمالها، أو عند بيع أصل من أصولها أو التعويض عنه⁽⁴⁾.
2. أن يكون هناك ربح محقق لأن الربح الآجل، أو الاحتمالي لا يمكن توزيعه⁽⁵⁾، ومع ذلك لا يشترط في الأرباح أن تكون قد قبضت من قبل

(1) د. هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص 560.

(2) د. عبد الفضيل محمد احمد، شرط الفائدة الثابتة في الشركات، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، بلا سنة طبع، ص 6.

(3) د. عزيز العكيلى، شرح القانون التجاري، المرجع السابق، ص 355 و356.

(4) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2001، ص 500.

؛ د. هاني محمد دويدار، مبادئ قانون المشروع الرأسمالي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1994، ص 221.

(5) د. محمد صالح بك، المرجع السابق، بند 574، ص 311.

- الشركة إذ يكفي أن تكون ممثلة في قيم قابلة للتحصيل بصورة مؤكدة ويسيرة⁽¹⁾.
3. الا يترتب على توزيع الأرباح مساس برأس مال الشركة بوصفه الحد الأدنى من الضمان العام المقرر لدائيتها⁽²⁾.
4. أن يتم التوصل إلى الأرباح بعد إعداد الوثائق المالية للشركة، كالميزانية، وحساب الأرباح والخسائر، والتقرير السنوي إذ يتبين بعد طرح الخصوم من الأصول صافي الزيادة في قيم الموجودات أو العكس أي زيادة الخصوم على الأصول⁽³⁾.
5. أن لا يؤدي التوزيع إلى إعسار الشركة، أو الزيادة فيه، أو يمنعها من الوفاء بالتزاماتها⁽⁴⁾، وبغياب هذه الشروط يعد الربح صوريا⁽⁵⁾.

وقد تعددت التعاريف الفقهية للأرباح الصورية، إذ عرفها البعض على انها ((التوزيعات التي تحصل في حالة عدم وجود أرباح او تحصل خارج نطاق الأرباح فهي توزيعات تتم عن مبالغ لا تمثل أرباحا حقيقية))⁽⁶⁾، وعرفها آخر بما يأتي: ((هي الأنصبة التي توزع على المساهمين دون أن تكون الشركة قد انتجت أرباحا حقيقية

(1) د. صلاح الدين الناهي، الوسيط في شرح القانون التجاري العراقي، الشركات التجارية، المرجع السابق، بند 255، ص 216؛ د. جاك يوسف الحكيم، المرجع السابق، ص 292.

(2) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الاشخاص والاموال، المرجع السابق، ص 500.

(3) فيان يوسف نوري محمود، المرجع السابق، ص 26.

(4) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 125.

(5) فيان يوسف نوري محمود، المرجع السابق، ص 22؛ د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الاشخاص والاموال، المرجع السابق، ص 500؛ د. صلاح الدين الناهي، الوسيط في شرح القانون التجاري العراقي، الشركات التجارية، المرجع السابق، بند 255، ص 216.

(6) شكري حبيب شكري وميشيل ميكالا، المرجع السابق، ص 193.

قابلة للتوزيع))⁽¹⁾، كما عرفت بأنها ((عبارة عن توزيعات نقدية أو عينية مستوفية إجراءات الإصدار النظامي ولكن مقتطعة من رأسمال الشركة أو موزعة بغير جبر للخسائر السابقة))⁽²⁾، أو أنها: ((تلك التي لا تمثل أرباحاً حققتها الشركة بالفعل في سنتها المالية، أو التي يؤدي توزيعها إلى إهدار مبدأ ثبات رأس المال وعدم جواز المساس به))⁽³⁾، وأخيراً عرف الربح الصوري على أنه: ((الربح الذي يوزع رغم عدم تحقيق الشركة لأرباح، أو الذي يتجاوز مقدار الأرباح المحققة))⁽⁴⁾.

يتبين لنا من التعاريف المتقدمة أنها تجمع على أن الأرباح الصورية هي توزيعات مقتطعة من رأس المال، لأن الشركة لم تحقق أرباحاً حقيقية، فالأرباح الحقيقية هي ((عبارة عن توزيعات نقدية أو عينية مستوفية لإجراءات الإصدار النظامي، ولكنها غير متقطعة من رأس المال وتم توزيعها بعد جبر الخسائر السابقة))⁽⁵⁾، الأمر الذي يشكل خطراً على الشركة وعلى الغير لأنه يمس برأس مال الشركة الذي يجب أن يظل ثابتاً بمقتضى مبدأ ثبات رأس المال.

وبهذا الشأن تقضي المادة (73) من قانون الشركات العراقي بأن يكون التوزيع من الربح الصافي. كما تنص المادة (186/أ) من قانون الشركات الأردني على عدم جواز توزيع أرباح على المساهمين إلا من الأرباح الصافية. بمعنى أنه لا يجوز توزيع أي أرباح من رأس مال الشركة سواء كانت الأخيرة شركة مساهمة أم شركة

(1) د. الياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، الجزء الثاني، الشركات التجارية، عويدات للنشر- والطباعة، بيروت - لبنان، 1999، ص 246.

(2) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 112.

(3) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الأشخاص والأموال، المرجع السابق، ص 501.

(4) د. مصطفى كمال طه، جريمة توزيع الأرباح الصورية في شركة المساهمة، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة السابعة، العدد الأول، مارس، 1963، ص 76.

(5) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 112.

ذات مسؤولية محدودة لكونها تقوم على رأس مال تشكل قيمته الاسمية سقف مسؤولية المساهمين

فيها⁽¹⁾.

كما بين المشرع المصري حكم هذه الأرباح، فقرر في المادة (1/43) من قانون الشركات المصري بأنه: ((لا يجوز توزيع الأرباح إذا ترتب على ذلك منع الشركة من أداء التزاماتها النقدية في مواعيدها))، أي أن عدم استطاعة الشركة الوفاء بالتزاماتها النقدية في مواعيدها يعني أن أصول الشركة أقل من خصومها، فإذا قامت بتوزيع أرباح على المساهمين، وعلى الرغم من ذلك فإن هذه الأرباح تكون صورية؛ لأنها مقتطعة من رأس المال الذي لا يجوز المساس به كأصل عام، لهذا السبب أوجبت المادة (3/198) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري أن يتضمن اقتراح مجلس الإدارة أو الشريك أو الشركاء المديرين بحسب الأحوال بتوزيع الأرباح بيان مدى تأثير ذلك في أداء التزامات الشركة النقدية في مواعيدها، وأن يؤيد ذلك برأي مراقب الحسابات في تقريره⁽²⁾.

وتنضي المادة (346)⁽³⁾، من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 بأن ((الأرباح القابلة للتوزيع مكونة من أرباح السنة المالية خالية من الخسارة السابقة، وكذلك من المبالغ التي تستقطع بموجب أحكام القانون أو الانظمة، وتستطيع الهيئة العامة أن تقرر توزيع الاحتياطات التي تملك حق التصرف بها وفي هذه الحالة يشير القرار وبصورة واضحة للاحتياطي المستقطعة منه، وهذه الأرباح تستقطع حسب الأولوية على الفائدة القابلة للتوزيع مع السنة المالية إلا أنه لا يجوز في غير حالة تخفيض رأس المال القيام بأي توزيع على المساهمين إذا كانت قيمة الموجودات أو ستصبح تبعا لذلك أقل من مبلغ رأس المال مضافا إليه الاحتياطات التي لا يجوز كل

(1) د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 117.

(2) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الاشخاص والاموال، المرجع السابق، ص 502.

(3) المعدلة (بالقانون المرقم 81-1162 في 1981/12/30، المادة 27، والقانون المرقم 83-353 في 1983/4/30 المادة 11-1).

من القانون ونظام الشركة توزيعها، وإن الفارق الناتج عن إعادة التقييم لا يكون قابلاً للتوزيع حيث يمكن دمجها كلياً أو جزئياً في رأس المال)).

من استعراض النص المتقدم يتبين أن المشرع الفرنسي يمنع التوزيع من رأس المال، ويفترض تحقيق ذلك التصرف المخالف للقانون، إذا كان من شأن ذلك التوزيع أن تصبح قيمة الموجودات أقل من قيمته، كما يمنع التوزيع من الرصيد المترتب على إعادة تقييم الموجودات، بل يوجب إضافة ذلك الرصيد إلى رأس المال. وتكون الأرباح صورية أيضاً في حال اقتطاعها من الاحتياطي القانوني⁽¹⁾، أو النظامي⁽²⁾، لأن الاحتياطي القانوني يأخذ حكم رأس المال فلا يجوز توزيعه كأرباح

(1) انظر المواد (73) من قانون الشركات العراقي، (186,70,85 مكرر) من قانون الشركات الاردني، (40) من قانون الشركات مصري، (192) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، (345) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966. وتجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات المصري رقم 159 لسنة 1981 جاء خالياً من نص يلزم الشركة ذات المسؤولية المحدودة بتكوين الاحتياطي القانوني أو الأنواع الأخرى من الاحتياطات؛ انظر د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الأشخاص والأموال، المرجع السابق، ص 702، ولقد انتقد موقف المشرع المصري في هذا الصدد، خاصة وأن رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة - بوصفه الضمان الوحيد لدائني الشركة - متواضع مقارنة برأس مال الشركة المساهمة مما كان يوجب عليه أن ينص على ضرورة اقتطاع جزء من أرباح الشركة كل عام لتكوين احتياطي قانوني على غرار ما فعل بشأن شركات المساهمة؛ انظر د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 223. وعلى أي حال فإن العقد النموذجي للشركة ذات المسؤولية المحدودة الصادر بقرار وزير شؤون الاستثمار والتعاون الدولي رقم 7 بتاريخ 1982/9/16 تدارك هذا النقص، إذ قرر بالمادة (38) منه ضرورة اقتطاع 5% على الأقل من الأرباح الصافية، بعد خصم المصروفات العامة والتكاليف الأخرى لتكوين احتياطي، وترك للشركاء حرية وضع الحد الأدنى لهذا الاحتياطي؛ انظر د. ناريمن عبد القادر، الأحكام العامة للشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة الشخص الواحد، المرجع السابق، هامش (2)، ص 228 و229.

(2) هو الاحتياطي الذي ينص على تكوينه في نظام الشركة ولم ينظم كل من المشرعين العراقي والاردني هذا النوع من الاحتياطي بخلاف قانون الشركات المصري (المادة 4/40 من قانون الشركات المصري والمادة 1/193 من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري)؛ انظر فيان يوسف نوري محمود، المرجع السابق، ص 66 و67. كذلك نظم قانون الشركات الفرنسي لعام

على المساهمين، وان الاحتياطي النظامي لا يجوز استخدامه في غير الأغراض المخصصة له⁽¹⁾.
وتنتج الأرباح الصورية عادة عن وضع ميزانية غير صحيحة للشركة تتضمن تقديراً مبالغاً فيه لقيمة الأصول، أو تخفيضاً في تقدير الخصوم ومثال الحالة الأولى أن يدرج في الميزانية قيمة المعدات والآلات التي تملكها الشركة بقيمتها عند الشراء دون خصم النسبة المعينة للاستهلاك⁽²⁾، كذكر قيمة سيارة مملوكة للشركة اشترتها بمبلغ عشرة آلاف دينار في حين أن قيمتها وقت إعداد الميزانية انخفضت إلى خمسة آلاف دينار⁽³⁾، وتتكون الأرباح الصورية كذلك عن طريق إدراج الأوراق المالية في الميزانية بسعر الشراء بالرغم من انخفاض سعرها⁽⁴⁾، أو بذكر ديون للشركة غير أكيدة أو غير قابلة التحصيل بسبب سقوطها كلياً بمرور الزمن أو جزئياً بسبب إفلاس المدين⁽⁵⁾، أو عن طريق المبالغة في تقييم عقار أو إدخال قيم وهمية في الأصول⁽⁶⁾، أو بإعادة تخمين بعض أصول الشركة التي ارتفعت أسعارها لأسباب سياسية أو اقتصادية نتيجة لحالة التضخم⁽⁷⁾، أما الحالة الثانية فمثالها أن تدرج الديون المستحقة على الشركة دون الفوائد المستحقة عليها⁽⁸⁾، أو بحذف بعض التزامات الشركة أو تخفيضها⁽⁹⁾.

1966 الاحتياطي النظامي في المادة (2/346) منه المعدلة (بالقانون المرقم 81-1162 في 1981/12/30، المادة 27 والقانون المرقم 83-353 في 1983/4/30 المادة 1-11).

(1) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري اللبناني، المرجع السابق، بند 533، ص 56.

(2) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، بند 286، ص 318.

(3) فاروق إبراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 1993، ص 59.

(4) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، شركات الأموال، المرجع السابق، بند 190، ص 198.

(5) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، بند 286، ص 318.

(6) د. محمد صالح بك، المرجع السابق، بند 579، ص 317.

(7) د. الياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، المرجع السابق، ص 246.

(8) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، بند 286، ص 318.

(9) د. محمد صالح بك، المرجع السابق، بند 579، ص 317.

والأسباب التي تدعو إلى توزيع مثل هذه الأرباح كثيرة منها: إخفاء نتائج الإدارة السيئة للشركة⁽¹⁾، أو بقصد إيهام المساهمين والغير بمتانة المركز المالي للشركة، أو لتسهيل الاكتتاب بأسهم زيادة رأس المال أو بسندات قرض اصدارتها الشركة⁽²⁾، لذلك قد يعتمد مجلس الادارة إلى توزيع أرباح صورية لا تكون نتيجة زيادة حقيقية في اصول الشركة على خصومها، وإما على أساس ميزانية غير صحيحة فتوزع ربحا بالرغم من أن الشركة قد لحقتها خسائر معينة يجب العمل على جبرها قبل توزيع اية أرباح⁽³⁾، ويمر تقرير هذه الأرباح بنفس الاجراءات المتبعة لاصدار قرار توزيع الأرباح الحقيقية والسبب في ذلك أن القائمين على توزيع الأرباح الصورية حريصون تماما على اخفاء صوريته، ولأنه لا بد من تلك الإجراءات لإعلان الأرباح بغض النظر عن صوريته وتوزيعها⁽⁴⁾، لذلك يقترح مجلس الادارة على الهيئة العامة توزيع أرباح بعد تقديم ميزانية وحساب للأرباح والخسائر لا تمثل الوضع الحقيقي للشركة مع تقرير لا يعطى الصورة الحقيقية لحسابات الشركة ونشاطها التجاري، وهذا يؤدي إلى اتخاذ الهيئة العامة قرارا بتوزيع نسبة الأرباح التي ظهرت في الميزانية وفي حساب الأرباح والخسائر الذي لا يمثل حقيقة المركز المالي للشركة⁽⁵⁾.

(1) د. مرتضى ناصر نصر الله، المرجع السابق، بند 257، ص 311.

(2) د. عزيز العكيلي، شرح في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 357؛ د. احمد ابراهيم البسام، مبادئ القانون التجاري، مطبعة العاني، بغداد، بند 288، ص 224.

(3) فاروق ابراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 59.

(4) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 113.

(5) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 522.

وبالرغم من اكتساع الأرباح الصورية لرداء الأرباح الحقيقية، فإن ذلك لا يمنع من تقرير صوريته، لأنها تستند إلى ميزانية، وحساب أرباح وخسائر غير مطابقين للواقع⁽¹⁾.

والأرباح الصورية -كما بينا- تقتطع من رأس مال الشركة ومن ثم فهي تشكل تخفيضا لرأس المال دون اتباع الاجراءات المقررة قانونا، الأمر الذي يترتب عليه الحاق الضرر بدائني الشركة إذ يعد رأس المال الضمانة الوحيدة لديونهم⁽²⁾، فضلا عن أن توزيعها يعد استرجاعا لرأس مال الشركة من قبل المساهمين في حال حياة الشركة، في حين انه يسترد من قبل المساهمين، في حال تصفية الشركة فقط⁽³⁾، ونظرا للمساوئ الخطيرة التي تنشأ عند توزيع هذه الأرباح يسال القائمون على توزيعها جنائيا ومدنيا⁽⁴⁾، وعلى النحو الآتي:

1. المسؤولية الجنائية:

يعد توزيع الأرباح الصورية جريمة، وتكيف كجريمة احتيال⁽⁵⁾، وذلك عند توافر ركنيها المادي والمعنوي، ويتمثل الركن المادي بالشرطين الآتين:

(أ) **عدم توافر ميزانية وحساب الأرباح والخسائر أو تقديم ميزانية غير صادقة**⁽⁶⁾، ويندر في العمل أن يحصل توزيع أرباح صورية دون وجود ميزانية، اما

(1) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 114.

(2) فاروق ابراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 59؛ د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، شركات الاموال، المرجع السابق، ص 198؛ د. هاني محمد دويدار، القانون التجاري اللبناني، المرجع السابق، ص 566.

(3) فيان يوسف نوري محمود، المرجع السابق، ص 30.

(4) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 320.

(5) المادة (456) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل؛ وانظر فيان يوسف نوري محمود، المرجع السابق، السابق، ص 31.

(6) د. احمد ابراهيم البسام، المرجع السابق، ص 425.

الغالب أن يتم هذا التوزيع بالاستناد إلى ميزانية غير صحيحة أو مغشوشة⁽¹⁾، وذلك إما بالمبالغة في قيمة الأصول أو التقليل من قيمة الخصوم. أما عند عدم صدق التقديرات التي سيكون من شأنها زيادة الخصوم على الأصول فلا يُشكل جريمة، إذ لا يؤدي إلى توزيع أرباح صورية إلا إذا كانت الغاية منه حمل مجموعة من المساهمين على بيع أسهمهم فتقام المسؤولية الجزائية لأعضاء مجلس الإدارة على أساس جريمة النصب في حال توافر شروطها الأخرى⁽²⁾.

(ب) القيام بالتوزيع: ويكفي صدور قرار من الهيئة العامة بتوزيع الأرباح وإن لم يتم القبض الفعلي

لها⁽³⁾.

ويرى بعض الفقه أن التوزيع لا يعتبر متحققاً بمجرد صدور قرار بشأنه من الهيئة العامة للمساهمين، وإنما لابد أن يكون هناك توزيع فعلي للأرباح، لأن المعاقب عليه هو التوزيع الفعلي ولا يشترط أن يكون التوزيع نقداً، بل قد يكون عيناً في شكل أسهم جديدة، أو في صورة أخرى⁽⁴⁾.

ولا تتفق مع هذا الرأي، وإنما نرى أن مجرد صدور قرار عن الهيئة العامة بشأن توزيع هذه الأرباح يؤدي إلى اعتبار التوزيع متحققاً وتقوم الجريمة لأن حق المساهمين ينشأ منذ تلك اللحظة، وهذا ما يجمع عليه الفقه⁽⁵⁾، وأكدته المادة (191/أ)

(1) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 323.

(2) د. احمد ابراهيم البسام، المرجع السابق، ص 425.

(3) المحامي جمال محمود الحموي واحمد عبد الرحيم عودة، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية، دراسة تحليلية مقارنة، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2004، ص 120.

(4) د. مصطفى كمال طه، جريمة توزيع الأرباح الصورية في شركة المساهمة، المرجع السابق، ص 76؛ د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 324؛ د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 164.

(5) المحامي جمال محمود الحموي واحمد عبد الرحيم عودة، المرجع السابق، ص 120؛ د. محمد فريد العريني ود. جلال وفاء البدري محمد بن ود. محمد السيد الفقي، مبادئ القانون التجاري، دراسة في الأدوات القانونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، بلا سنة طبع، ص 322؛ د. جاك يوسف الحكيم، المرجع السابق، ص 491.

من قانون الشركات الاردني بقولها: ((ينشا حق المساهم في الأرباح السنوية للشركة المساهمة العامة بصودر قرار الهيئة العامة بتوزيعها)) كما بينته المادة (144/أ) من قانون الشركات المصري، والمادة (197) من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور، إذ نصتا على انه ((يستحق كل من المساهم والعامل حصته في الأرباح بمجرد صدور قرار الهيئة العامة بتوزيعها)) كذلك نصت المادة (346 الفقرة الرابعة)⁽¹⁾، من قانون الشركات الفرنسي على أنه: ((لا يمكن أن ينشا الربح الا اعتبارا من قرار الهيئة العامة التي تقرر توزيعها)).

هذا ولم يحدد المشرع العراقي تاريخا كي تصبح فيه هذه الأرباح مؤكدة⁽²⁾، وانما اكتفى بالاشارة إلى سلطة الهيئة العامة في اجتماعها السنوي في اقرار نسب الأرباح الواجب توزيعها على الأعضاء⁽³⁾، وعلى الرغم من سكوت النص العراقي فإن البعض يرى اعتبار تاريخ صدور قرار الهيئة العامة باقرار نسب الأرباح الواجب توزيعها على المساهمين هو تاريخ تملك المساهم لنصيبه من الأرباح⁽⁴⁾.

وكان الافضل لو نص المشرع العراقي على وجوب نشأة حق المساهم في الأرباح السنوية بصودر قرار من الهيئة العامة بتوزيعها اسوة بالقوانين المقارنة.

فضلا عما تقدم قضت محكمة النقض المصرية بذلك بقولها: ((الهيئة العامة في الشركات المساهمة التي تملك وحدها اعتماد الميزانية التي يعدها مجلس الادارة وتعيين الأرباح الصافية القابلة للتوزيع ومن ثم فان حق المساهم أو غيره من ذوي الحقوق في الربح لا ينشأ الا من تاريخ اعتماد الهيئة العامة لهذه الأرباح اما قبل هذا التاريخ، فلا يكون للمساهم أو غيره من ذوي الحقوق سوى مجرد حق احتمالي لا يبلغ مرتبة الحق الكامل الا بصودر قرار الهيئة العامة باقرار الميزانية وتعيين القدر

(1) المعدلة (القانون المرقم 1162-81 في 1981/12/30، المادة 27 والقانون المرقم 353-83 في 1983/4/30 المادة 11-1).

(2) فيان يوسف نوري محمود، المرجع السابق، ص 103.

(3) المادة (8/102) من قانون الشركات العراقي.

(4) فاروق ابراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 52.

الموزع من الأرباح الصافية⁽¹⁾، كما أكد القضاء الفرنسي بأن التوزيع يعتبر متحققاً في الوقت الذي يوضع فيه تحت تصرف المساهمين ولا يكون متوقعاً على إقبالهم على قبضه⁽²⁾.

(ج) **الركن المعنوي ويتمثل بسوء النية أو القصد الجرمي**⁽³⁾، ويقصد بسوء النية مجرد علم مجلس الإدارة أو مراقب الحسابات بأن الأرباح التي ظهرت في الميزانية كأرباح معدة لتوزيع ليست أرباحاً حقيقية⁽⁴⁾، واشتراط سوء النية كركن في جريمة توزيع الأرباح الصورية هو مظهر لعدالة المشرع في تطبيق الجزاءات الجنائية وحصرها على الأخطاء العمدية التي تصدر من أعضاء مجلس الإدارة دون الإهمال أو الخطأ الذي يصدر منهم بحسن نية⁽⁵⁾، وباعتبار أن توزيع الأرباح يدخل في اختصاص مجلس الإدارة دون مراقبي الحسابات فإن سوء النية لدى هؤلاء لا يتحقق إلا بالنسبة إلى التدقيق المطلوب منهم، وعلى ذلك قد يتوافر سوء النية في عدم اطلاعهم الهيئة العامة، أو مجلس الإدارة على البيانات غير الصحيحة المدرجة في الميزانية أو الحسابات، أو في تقديم تقارير محرفة عن أوضاع الشركة⁽⁶⁾، ويقع عبء اثبات سوء النية على النيابة العامة والمدعي الشخصي ويكون هذا الإثبات جائزاً بالطرق كافة ولكنه لا يفترض⁽⁷⁾.

وبلاحظ أن الرأي السائد في الفقه والقضاء لا يشترط وجود نية الغش لتحقيق هذه الجريمة بل يكفي بمجرد العلم بكون الميزانية غير صحيحة وبصورية الأرباح⁽⁸⁾،

(1) (الطعن رقم 460 سنة 36 ق جلسة 1971/11/30 س 22 ص 940) ؛ نقلاً عن د. أحمد حسني، المرجع السابق، ص 312 و 313.

(2) مشار إليه عند فهد الكساسبة، جرائم الإفلاس في القانون الأردني، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، 1990، ص 203.

(3) د. إدوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 325.

(4) د. جلال وفاء محمد، المبادئ العامة في القانون التجاري والبحري، ص 243.

(5) د. مصطفى كمال طه، جريمة توزيع الأرباح الصورية، المرجع السابق، ص 58.

(6) د. إدوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 326.

(7) د. جلال وفاء محمد، المبادئ العامة في القانون التجاري والبحري، ص 244.

(8) د. إدوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 325.

وذلك لان التوزيع قد يحصل منهم مع توقعهم بأنه في السنوات القادمة ستتحسن اوضاع الشركة حتى يتجنبوا تصفيتها⁽¹⁾.

وهما أن أركان الجريمة المتقدمة فقد تحققت، وجب على المحكمة أن تقضي- على المشتكي عليهم بالعقوبة المقررة قانونا وهي في القانون العراقي الحبس مدة لا تزيد عن سنة واحدة أو غرامة لا تزيد عن (12000000) اثني عشر مليون دينار، ويجوز تنفيذ العقوبتين بناء على فداحة المخالفة⁽²⁾.

أما قانون الشركات الاردني فقد نص على عقوبة الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ألف دينار، ولا تزيد عن عشرة آلاف دينار في حالة توزيع أرباح صورية، أو غير مطابقة لحالة الشركة الحقيقية⁽³⁾، ويستوي في العقوبة الفاعل والمتدخل والمحرض، وتقع العقوبة على اعضاء مجلس الادارة كما تقع على مدققي الحسابات لان وظائفهم تدقيق ميزانية الشركة والأرباح والخسائر بشرط أن يتوافر لديهم القصد الجرمي المتمثل بالعلم والإرادة⁽⁴⁾.

أما قانون الشركات المصري فقد نص في المادة (5/162) منه على عقوبة كل عضو مجلس ادارة وزع أرباحا أو فوائد على خلاف أحكام هذا القانون أو نظام الشركة، وكل مراقب صادق على هذا التوزيع بالحبس مدة لا تقل عن سنتين وبغرامة لا تقل عن ألفي جنيه ولا تزيد عن عشرة آلاف جنيه يتحملها المخالف شخصيا، أو بإحدى هاتين العقوبتين مع عدم الاخلال بالعقوبات الاشد المنصوص عليها في القوانين الأخرى⁽⁵⁾.

(1) المحامي جمال محمود الحموي واحمد عبد الرحيم عودة، المرجع السابق، ص 121.

(2) المادة (218) من قانون الشركات العراقي.

(3) المادة (5/278) من قانون الشركات الاردني.

(4) المحامي جمال محمود الحموي واحمد عبد الرحيم عودة، المرجع السابق، ص 121.

(5) إذ يعاقب أعضاء مجلس ادارة الشركة، في حالة افلاسها، ومديروها، بالعقوبات المقررة للتفليس، وهي السجن من ثلاث إلى خمس سنوات اذا ساعدوا على توقف الشركة عن الدفع بتوزيعهم أرباح صورية. انظر المادة (332) من قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937 المعدل، وانظر د.محمد فريد العربي، القانون التجاري، شركات الاشخاص والاموال، المرجع السابق، هامش (5) ص 503.

أما القانون الفرنسي فإنه يقرر عقوبات جزائية بحق رئيس واعضاء مجلس الادارة أو الاداريين في الشركة اذا لجؤوا إلى وسائل الغش بقصد دفع أرباح صورية، إذ يعاقب بالحبس لمدة خمس سنوات وبغرامة قدرها مليونان ونصف فرنك أو بإحدى العقوبتين فقط⁽¹⁾.

2. المسؤولية المدنية:

تترتب مسؤولية التعويض عن الضرر الواقع بسبب توزيع الأرباح الصورية على اعضاء مجلس الادارة ومراقبي الحسابات⁽²⁾، وذلك لان أعضاء مجلس إدارة الشركة انفقوا اموال الشركة في غير ما خصصت له وعلى غير أغراضها، خلافا لأحكام قانون الشركات والنظام الاساسي للشركة نفسها وقواعد الضمان العامة المقررة لدائنها وتخفيضاً لرأس مال الشركة بغير مراعاة للنصوص القانونية، كما يعتبر تصرف اعضاء مجلس الادارة اعتداء على اموال الشركة بل وخيانة للامانة بوصفهم وكلاء قانونيين⁽³⁾، ويكون مراقبو الحسابات مسؤولين ايضا بسبب عدم الاشارة في تقريرهم إلى عدم صحة الحسابات، وصورية الأرباح المقترح توزيعها وتترتب هذه المسؤولية عليهم وفقاً للقواعد العامة⁽⁴⁾، المقررة في المسؤولية التقصيرية⁽⁵⁾.

(1) أنظر (أولا) من المادة (437) من قانون الشركات الفرنسي- المعدلة (بالقانون 77-1468 الصادر في 30 ديسمبر 1977 المادة 1/19). وانظر:

MAURICE COZIAN ET ALAIN VIANDIER, droit des soicts Libraire de la cour de cassation troisieme edition 1990 No.363 P. 269.

(2) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 320.

(3) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 144 و145.

(4) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 320.

(5) المواد (204) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 (256) من القانون المدني الاردني رقم 43 لسنة 1976، (163) من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948، (1382) من القانون المدني الفرنسي.

Code Civil – 1996 – 1997 Litec , Paris 1997.

ومن ثم يلزم لقيام هذه المسؤولية توافر اركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما⁽¹⁾، والخطأ يتمثل بقيام مجلس الادارة بتوزيع أرباح صورية خلافا للقواعد القانونية المقررة في قانون الشركات⁽²⁾. الأمر الذي يترتب عليه ضرر يلحق بشكل اساسي بالدائنين، على اعتبار أن توزيع الأرباح الصورية يخل بضمانهم المتمثل برأس مال الشركة، كما انه يلحق الشركة نفسها أو المساهمين فيها، إذ أن توزيع جزء من رأس المال قد يؤدي إلى أن تعجز الشركة عن تحقيق اهدافها المنصوص عليها في عقدها بسبب ضالة رأس المال نتيجة توزيع الأرباح الصورية منه، والشركة يلحقها الضرر سواء كان الاقتطاع من رأس المال ام من الاحتياطي القانوني أو النظامي إذ يسري عليهما حكم رأس المال فلا يجوز التوزيع منهما⁽³⁾، أما الاحتياطي الحر أو الاختياري⁽⁴⁾، فهو أرباح متجمعة قابلة للتوزيع، ولكن توزيعها يجب أن يكون باتباع الطرائق التي نص عليها القانون، وان تحذف من ميزانية الشركة لانه اذا وزعت

(1) د. محمد شريف احمد، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي، الطبعة الاولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص 196. ويفترق القانون المدني الاردني عن القانون المدني المصري، والفرنسي- من حيث أن الاول يؤسس المسؤولية على الضرر متمشياً مع المبدأ المقرر في الفقه الاسلامي، وهو قيام المسؤولية على الفعل الضار، في حين أن اساس المسؤولية في القانون المدني المصري والفرنسي هو الخطأ الواجب الاثبات، والخطأ يتضمن ركنين أحدهما مادي وهو التعدي، والآخر معنوي وهو الادراك وهذا الركن الاخير لا يتطلب قيام المسؤولية التقصيرية في القانون المدني الاردني، للاستزادة انظر د. انور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الاردني، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي، الطبعة الاولى، منشورات الجامعة الاردنية، عمان، 1987، ص 290 وما بعدها.

(2) فاروق ابراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 61.

(3) فيان يوسف نوري محمود، المرجع السابق، ص 34.

(4) ((مبالغ لا تجبر الشركة على اقتطاعها من الأرباح بمقتضى نص في القانون أو في نظام الشركة، ولكن بقرار من الجمعية العمومية العادية في الشركة باقتطاعها من الأرباح اذا وجدت مقتضى لذلك))؛ انظر د. منير محمود الوتري، المرجع السابق، ص 52. وتجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات العراقي لم ينظم الاحتياطي الاختياري؛ انظر نغم حنا رؤوف نيس، المرجع السابق، هامش (1)، ص 78. بخلاف قوانين الشركات الاردني، والمصري، والفرنسي، انظر المواد (187) (70/ب)، (85/ب مكرر) من قانون الشركات الاردني، (6/40) من قانون الشركات المصري، (5/196) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، (1/347) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

خلافاً لهذه الطرق وظل قيدها في الميزانية فإن ذلك سيؤدي إلى غش المساهمين، وغيرهم ممن يتعامل مع الشركة مطمئناً إلى وجود هذا الاحتياطي⁽¹⁾، أما الأرباح المأخوذة من الاحتياطي المستتر⁽²⁾، والناجم عن ارتفاع القيمة الحقيقية لموجودات الشركة مع اظهارها في الميزانية بقيمتها السابقة أو الأصلية لها فيرجح أن توزيعها لا يشكل ربها صورياً، بل هو ربح حقيقي مستتر⁽³⁾.

ويرى بعض الفقه أن توزيع الفرق المتولد عن إعادة تقدير اموال الشركة التي ارتفعت قيمتها نتيجة انخفاض قيمة النقد يعتبر خطأ يؤخذ عليه مجلس الادارة لانه ينطوي على تخفيض رأس مال الشركة الفعلي، الا انه لا يعد توزيعاً لأرباح صورية، باعتبار أن المبلغ الاسمي لرأس المال والاحتياطي القانوني قد بقي على حاله⁽⁴⁾.

(1) فاروق ابراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 59.

(2) ((وهو الاحتياطي الذي لا يظهر في الحسابات الختامية للشركة))؛ انظر فيان يوسف نوري محمود، المرجع السابق، ص 70؛ سالم عبد الله حلس ويوسف محمود جربوع، المخصصات والاحتياطات والمشاكل الناجمة عن استخدامها وموقف مراجع الحسابات الخارجي المستقل منها، مجلة تنمية الرافدين تصدر عن كلية الادارة والاقتصاد، جامعة الموصل، العدد 65، الموصل 2001، ص 206. وقد حرمت غالبية التشريعات أمر تكوين مثل هذا الاحتياطي ومنها العراقي نظراً للمساوئ العديدة التي يرتبها هذا الاحتياطي منها انه يخفي المركز المالي الحقيقي للشركة، أو يكون الباعث إليه غير مشروع كالتهرب من الضرائب، أو أن يؤدي إلى حرمان المساهمين من استيفاء نصيبهم من الأرباح الحقيقية التي تحققها الشركة، كما يلحق ضرراً بالمساهمين إذ يؤدي إلى انخفاض قيمة الاسهم عن سعرها الحقيقي فيما لو ظهرت الأرباح الحقيقية التي حققتها الشركة، إذ تلحق بذلك ضرراً عند بيع المساهم اسهمه. انظر فاروق ابراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 45. د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، بند 381، ص 737؛ د. السيد محمد اليماني، المرجع السابق، ص 534؛ وللاستزادة انظر ناجي عبد مخلف السعدون، الاحتياطات السرية في الشركات الخاصة وموقف المشرع العراقي منها، مجلة تنمية الرافدين، تصدر عن كلية الادارة والاقتصاد، جامعة الموصل، العدد الواحد والعشرون، الموصل 1987، ص 126 وما بعدها.

(3) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 319.

(4) د. احمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، الطبعة الثانية، مطبعة العاني، بغداد، 1967، ص 319.

ويمكن اثبات الضرر الذي يصيب الشركة جراء توزيع الأرباح الصورية بالتدليل على أن رأس المال والاحتياطي الاجباري في الشركة قد لحقهما بهذا التوزيع تخفيض غير قانوني، إذ لم تتبع بخصوصه الاجراءات القانونية، وان المبالغ الموزعة وفقا لذلك لا تعد أرباحا حقيقية، وإنما هو توزيع لمبالغ اقتطعت من رأس المال وتوابعه⁽¹⁾، وإذا ما ثبتت العلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر يلزم القائمون بتوزيع الأرباح الصورية بتعويض المتضررين، والتعويض في هذه الحالة لا يخرج عن مفهومه في القواعد العامة والذي يشتمل على جبر الضرر المتضمن ما لحق المتضرر من خسارة وما فاتته من كسب⁽²⁾.

وتقع هذه المسؤولية بالتضامن في حال قيام خطأ مشترك⁽³⁾، وتجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات العراقي جاء خلوا من النص على تضامن أعضاء مجلس الادارة في التعويض عما يحمق بالشركة من ضرر مقارنة بقانون الشركات الاردني الذي بين أن مسؤولية رئيس واعضاء مجلس الادارة تكون مسؤولية تضامنية⁽⁴⁾، الأمر الذي دفع بعض الفقهاء إلى القول بان مسؤولية المجلس لا تكون تضامنية في التشريع العراقي⁽⁵⁾ لان التضامن لا يفترض بل يثبت بنص قانوني صريح أو بمقتضى الاتفاق⁽⁶⁾.

(1) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 146.

(2) المواد (207) من القانون المدني العراقي، (266) من القانون المدني الاردني، (221/170) من القانون المدني المصري؛ وللتفصيل انظر د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، مركز البحوث القانونية، بغداد 1981، ص 45.

(3) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 321.

(4) (157/ب) من قانون الشركات الاردني.

(5) د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 250.

(6) المادة (320) من القانون المدني العراقي؛ انظر د. محمد سليمان الاحمد والمحامي هيثم حامد المصاروة، المسؤولية التضامنية، التضامنية، (دراسة مقارنة)، بحث منشور، مجلة نقابة المحامين، تصدرها نقابة المحامين في المملكة الاردنية الهاشمية، العدد 11 و12 السنة الثامنة والاربعون، 2000، ص 3673.

لذلك نقترح على المشرع العراقي أن ينص صراحة على أن تكون مسؤولية رئيس وأعضاء مجلس الإدارة مسؤولية تضامنية، إذ من شأن ذلك أن يكفل لدائني الشركة استيفاء ديونهم ويزيد في ضمانهم. ويقصد بكلمة التضامن: انه بالإمكان الرجوع على جميع الاعضاء مجتمعين ومنفردين، وعلى بعضهم دون البعض الآخر، وغالباً ما يكون الرجوع على الأكثر يساراً، ثم يتولى هذا الأخير الرجوع على الآخرين، ويتحمل حالة اعسار الباقيين⁽¹⁾، ولا يجوز لاعضاء مجلس الادارة الاتفاق على عدم التضامن في حالة وجود نص قانوني صريح لتعلق الامر بالنظام العام، وفي حالة وجود مثل هذا الاتفاق فإنه لا يسري في مواجهة الغير وان كان يمكن الاحتجاج به فيما بين الاعضاء أنفسهم⁽²⁾.

ولا يفلت من المسؤولية التضامنية الا الاعضاء الذين اعترضوا على عمل زملائهم واثبتوا ذلك في محضر جلسة الادارة التي صدرت عنها هذه الأعمال⁽³⁾، وفي هذا الشأن تنص المادة (157/ب) من قانون الشركات الاردني على ما يأتي ((...، على أن لا تشمل هذه المسؤولية أي عضو اثبت اعراضه خطياً في محضر- للاجتماع على القرار الذي تضمن المخالفة أو الخطأ...)). وهذا يعني انه لا يكفي لنفي مسؤولية العضو اعراضه الشفوي ولو كان مشهوداً، أو اعراضه الخطي في غير

(1) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 156.

(2) د. طعمة الشمري، مجلس إدارة الشركة المساهمة، دراسة قانونية مقارنة في القانون الكويتي وقوانين الولايات المتحدة الأمريكية، الطبعة الاولى، مؤسسة الكويت للتقدم العلمي، الكويت، 1985، ص 214.

(3) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 180؛ المحامي نعيم سيقوي، مسؤولية اعضاء مجلس الادارة في الشركات المساهمة، بحث منشور في مجلة القضاء، تصدرها نقابة المحامين في الجمهورية العراقية، العددان الاول والثاني، السنة الثامنة عشر، كانون ثاني - نيسان، 1960، ص 70؛ كاستون كاي، مسؤولية هيئة الادارة في شركات الانونيم، بحث مترجم من قبل الاستاذ سليم اسحاق منشور في مجلة القضاء، تصدرها نقابة المحامين في بغداد، العددان 1 و2، كانون الثاني وآذار، 1948، ص 75.

محضر الاجتماع⁽¹⁾، ولا يعد الغياب عن حضور الجلسة التي صدر فيها القرار خطأ مُبرئاً من المسؤولية ما لم يكن هناك سبب مشروع كحالة المرض أو القيام بمهمة لحساب الشركة وذلك حتى لا يحمي أعضاء مجلس الإدارة المهملين من المسؤولية⁽²⁾، ولا يحول دون اقامة دعوى المسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة صدور قرار من الهيئة العامة بإبراء ذمة مجلس الإدارة بعد أن يقدم لها حساباً عند ادارته وتصادق على هذا الحساب الذي يعتبر ابراءاً لذمة الاعضاء عن جميع اعمالهم اثناء إدارتهم للشركة⁽³⁾.

ويحق لأي شخص تضرر من توزيع الأرباح الصورية إقامة دعوى المسؤولية فيحق للشركة رفعها اذا انتقص رأس مالها جراء هذا التوزيع وذلك بهدف إلزام أعضاء مجلس الإدارة ومدققي الحسابات عند الحاجة برد ما وزع من مبالغ بصورة غير قانونية مع تعويضها عما لحق بها من ضرر آخر⁽⁴⁾، والهيئة العامة هي صاحبة الحق في تقرير اقامة دعوى الشركة وتعين في قرارها من تختارهم لمباشرتها باسمها، والاصل أن يكون رئيس مجلس الإدارة بوصفه ممثلاً للشركة، اللهم الا اذا كان من بين الاشخاص الذين تعاقبهم الشركة ففي هذه الحالة تعين الشركة عضواً آخر من المجلس ليتولاهما، فإن كان جميع أعضاء المجلس محلاً للمساءلة، فعلى الهيئة العامة أن تعين من ينوب عنها في اقامة الدعوى⁽⁵⁾، وإذا كانت الشركة في فترة التصفية فللمصفي رفع دعوى المسؤولية، وإذا أعلن إفلاس الشركة كان لوكيل التفليسة رفع

(1) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 147.

(2) د. مرتضى ناصر نصر الله، المرجع السابق، ص 252.

(3) المادة (157/أ) من قانون الشركات الاردني، المادة (1/102) من قانون الشركات المصري ؛ وانظر د. عزيز العكيلى، شرح القانون التجاري، المرجع السابق، ص 317 ؛ د. طعمة الشمري، المرجع السابق، ص 215.

(4) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 321.

(5) د.محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 182 ؛ عزيز العكيلى، شرح القانون التجاري، المرجع السابق، ص

الدعوى⁽¹⁾، كما يعود الحق في اقامتها لدائني الشركة الذين انتقص ضمانهم العام بانتقاص رأس المال⁽²⁾، وللدائن الحق في رفع هذه الدعوى بغض النظر عن تاريخ نشأة دينه لان اموال الشركة جميعها ضامنة لديونها إلا اذا كان المشرع قد وضع تاريخاً يفصل بين الاموال الضامنة للديون كما هو الحال في تخفيض رأس المال - كما سئى - الذي يفصل بين ضمان الديون السابقة عليه أو اللاحقة اما تاريخ توزيع الأرباح الصورية فانه ليس تاريخاً فاصلاً بين ديون سابقة أو لاحقة له، فتوزيع هذه الأرباح أدى إلى الاضرار مما يستوجب تعويضها عنه بمقدار ما اصاب رأس المال وتوابعه من نقص ذلك لان توزيع الأرباح الصورية وإن ادى إلى تخفيض رأس المال الا انه تخفيض لا يحتج به فجميع الدائنين بغض النظر عن تاريخ نشأة ديونهم، الحق في الاحتجاج على المساس برأس المال جراء توزيع الأرباح الصورية⁽³⁾، وبما انه لا توجد علاقة مباشرة بين الدائنين واعضاء مجلس الادارة، لان هؤلاء وكلاء عن الشركة لا وكلاء عن الدائنين لذلك لا يتمكن دائنو الشركة من اقامة دعوى شخصية على اعضاء مجلس الادارة بسبب أخطائهم التي ألحقت به ضرراً، وانما له اقامة الدعوى غير المباشرة عليهم استناداً إلى القواعد العامة⁽⁴⁾، وان اقامة الدائن هذه الدعوى ليست في الواقع الا استعمالاً لحقوق مدينة وهي الشركة التي أهملت استعمال حقوقها، الا انه يمكن الاحتجاج في مواجهة الدائن بكل الدفع التي يستطيع اعضاء مجلس الادارة الدفع بها في مواجهة الشركة عند اقامة الدعوى غير المباشرة عليهم، ويستطيع الدائن رفع الدعوى مباشرة على اعضاء مجلس الادارة اذا نتج عن عملهم الحاق ضرر مباشر به⁽⁵⁾، كما يحق للدائن أن يرجع على الشركة بوصفها متبوعة ومسؤولة عن اعمال التابع (مجلس الادارة) وكليهما وفقاً للقواعد العامة اذ كان الفعل

(1) فيان يوسف نوري محمود، المرجع السابق، ص 35.

(2) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 321.

(3) د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 153.

(4) انظر المادة (261) من القانون المدني العراقي.

(5) د. مرتضى ناصر نصر الله، المرجع السابق، بند 210، ص 257.

الضار قد صدر من الاعضاء في أثناء تأديتهم لواجباتهم أو بسببها⁽¹⁾، وأخيرا يحق للمساهمين رفع هذه الدعوى شخصيا أو عن طريق دعوى الشركة وبالنيابة عنها⁽²⁾.

ويتقادم الحق في اقامة دعوى المسؤولية بمرور ثلاث سنوات ابتداء من اليوم الذي علم فيه المتضرر بحدوث الضرر وبالشخص الذي أحدثه، أو خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع وذلك استنادا إلى نص المادة (232) من القانون المدني العراقي إذ لم يتضمن قانون الشركات نصا بهذا الشأن⁽³⁾.

أما قانون الشركات الاردني فيضع بداية مختلفة لاحتساب مدة التقادم، إذ ينص في المادة (157/ب) منه على ما يأتي: ((... وفي جميع الاحوال لا تسمع الدعوى بهذه المسؤولية بعد مرور خمس سنوات على تاريخ اجتماع الهيئة العامة الذي صادقت فيه على الميزانية السنوية والحسابات الختامية للشركة)) فهو يستبعد تاريخ العلم بوقوع الضرر وبالشخص الذي أحدثه ويتمسك بتاريخ اجتماع الهيئة العامة التي قررت توزيع الأرباح.

ويختلف قانون الشركات المصري عما تقدم، إذ يضع مدة تقادم قصيرة للدعوى امدها سنة من تاريخ صدور قرار الهيئة العامة بالمصادقة على تقرير مجلس الادارة، وإذا كان الفعل المنسوب إلى اعضاء مجلس الادارة جنائية أو جنحة فيسقط الحق لها بسقوط الدعوى العمومية⁽⁴⁾.

فقانون الشركات المصري لم يأخذ بتاريخ انعقاد الهيئة العامة التي قررت توزيع الأرباح ولا بتاريخ العلم بوقوع الضرر وبالشخص الذي أحدثه.

(1) د. طعمة الشمري، المرجع السابق، ص 243؛ وللاستزادة انظر عبد القادر الطراونة، واجبات ومسؤوليات اعضاء مجلس ادارة الشركة المساهمة العامة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة الاردنية، 1992، ص 184؛ اياد عدنان محمد الحصان، ادارة الشركة المساهمة، دراسة مقارنة بين القانون الاردني والقانون السوري، رسالة ماجستير، الجامعة الاردنية، 1998، ص 98.

(2) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 321.

(3) د. عزيز العكيلي، الشركات التجارية في القانون الاردني، المرجع السابق، هامش (1)، ص 467.

(4) المادة (2/102) من قانون الشركات المصري.

أما قانون الشركات الفرنسي فيجعل مدة تقادم الدعوى ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ وقوع الفعل الضار أو من تاريخ اكتشافه إذا كان مكتوباً⁽¹⁾.

نستنتج مما تقدم أن دعوى المسؤولية المستعملة لاسترداد الأرباح الصورية لا تسمع بعد مرور مدة معينة تختلف باختلاف القانون محل التطبيق.

ولكن ما هو مصير الأرباح التي تم توزيعها على المساهمين وبعد ذلك اكتشفت صوريته؟ اختلف الفقه في شأن استردادها وعلى النحو الآتي:

الرأي الأول: وهو الراجح⁽²⁾، ويذهب إلى وجوب رد المساهمين ما تسلموه من أرباح صورية سواء كانوا حسني النية أم سيئ النية⁽³⁾، أي كانوا يعلمون أو لا يعلمون الصفة الصورية التي كانت تلحق التوزيعات المقبوضة⁽⁴⁾، وذلك ليعود رأس المال إلى مبلغه الأصلي تطبيقاً لمبدأ ثبات رأس المال⁽⁵⁾، لأن الربح الصوري لا يعد من الثمرات التي يمتلكها حسن النية بالقبض⁽⁶⁾، فضلاً عن ذلك فإن من حق المساهم الاطلاع على دفاتر الشركة ووثائقها والوقوف على حقيقة المركز المالي للشركة بالشكل الذي يمكنه من معرفة حقيقة هذه الأرباح⁽⁷⁾، ويكون المساهم سيئ النية ملزماً بالفوائد اعتباراً من يوم قبضه لها على عكس المساهم حسن النية الذي يلزم بردها فقط أما الفوائد فيلزم بها من تاريخ رفع الدعوى عليه أو من التاريخ الذي يصبح فيه سيئ النية⁽⁸⁾.

(1) المادة (247) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

(2) فاروق إبراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 60.

(3) الأستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 617 و 618؛ د. علي جمال عوض، دروس في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 397؛ د. مرتضى ناصر نصر-الله، المرجع السابق، ص 311؛ د. محمد صالح بك،

المرجع السابق، ص 317؛ د. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، المرجع السابق، ص 357.

(4) شكري حبيب شكري وميشيل ميكالا، المرجع السابق، ص 193.

(5) د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 137.

(6) د. أحمد إبراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، المرجع السابق، ص 240.

(7) د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 37.

(8) د. محمد كامل أمين ملش، المرجع السابق، ص 413.

الرأي الثاني: يشترط لاسترداد الأرباح الصورية من المساهم أن يكون سيئ النية⁽¹⁾، أما أن كان حسن النية فإنه لا يلزم بالرد لأنها أصبحت حقا مكتسبا له⁽²⁾.

وغالبا ما يتم اثبات سوء نية المساهمين في حال تصويتهم في الهيئة العامة على توزيع الأرباح بالرغم عدم توافر ميزانية، أو إذا كان هناك ميزانية غير صحيحة ويعلم المساهمون بها، أو إذا وافقوا على توزيع أرباح غير واردة في الميزانية اصلا، أو في أي حال آخر يثبت فيه علم المساهم بصورية الأرباح⁽³⁾.

اما عن موقف القوانين محل المقارنة من توزيع الأرباح الصورية فنجد أن قانون الشركات العراقي لم يتضمن نصا يبين ما اذا كان من الممكن مطالبة المساهم الذي حصل عليها بردها أم لا، لذلك نتفق مع من يذهب إلى جواز استرداد هذه الأرباح من المساهم دون الالتفات إلى حسن النية، أو سوءها لدى المساهم، باعتبار أن القاعدة هي عدم جواز توزيع أرباح ما لم تحقق الشركة أرباحا ويشترط في هذه الأرباح أن تكون حقيقية، وليست صورية، كما أن هذه الأرباح تشكل اقتطاعا غير مشروع لراس المال وتخفيفا له دون إتباع الاجراءات القانونية المطلوبة للتخفيض، ويترتب على توزيعها الاضرار بدائني الشركة⁽⁴⁾، أما عن السند القانوني لاقامة دعوى استرداد هذه الأرباح من المساهمين فيمكن في حكم الفقرة الاولى من المادة (233) من

(1) د. مصطفى كمال وصفي، المسؤولية المدنية لاعضاء مجلس الادارة في شركات المساهمة، مكتبة الانجلو المصرية 1965، ص 178 ؛ د. رزق الله انطاكي ود. نهاد السباعي، الحقوق التجارية البرية، الشركات التجارية، المطبعة الجديدة، دمشق، 1987-1988، ص 522 ؛ د. الياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، المرجع السابق، ص 247 ؛ د. علي البارودي ود. جلال وفاء محمد، المرجع السابق، ص 259 ؛ د. محمد فريد العريني ود. جلال وفاء البدري محمد، ود. محمد السيد الفقي، المرجع السابق، ص 323 ؛ د. ثروت علي عبد الرحيم، شرح القانون التجاري المصري الجديد، المرجع السابق، ص 714.

(2) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، شركات الاموال، المرجع السابق، ص 199 ؛ د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الاشخاص والاموال، المرجع السابق، ص 503.

(3) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 328.

(4) فاروق ابراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 61 و60.

القانون المدني العراقي أي وفقا لقاعدة المدفوع دون حق، والتي جاء فيها ((من دفع شيئا ظانا انه واجب عليه فتبين عدم وجوبه فله الرجوع على من قبضه بغير حق))⁽¹⁾.

ولا يختلف موقف قانون الشركات الاردني عن العراقي، إذ لم يعالج المسألة مما دفع الفقه إلى القول بأحقية الشركة باسترداد الأرباح الصورية الموزعة على المساهمين وذلك حفاظا على عدم نقص رأس مال الشركة وحفاظا على ثباته فضلا عن احقية الدائنين بمطالبة المساهمين برد ما حصلوا عليه من هذه الأرباح استنادا إلى المادتين (376و376) من القانون المدني الأردني⁽²⁾.

أما قانون الشركات المصري فيختلف عن العراقي والاردني بهذا الشأن إذ أجاز بنص صريح الرجوع على المساهمين لاسترداد هذه الأرباح منهم بشرط أن يكونوا سيئي النية، أي يعلموا بان التوزيع قد تم بالمخالفة لحكم القانون⁽³⁾.

أما قانون الشركات الفرنسي فنجد أنه يلزم المساهمين بإعادة الأرباح الموزعة بصورة غير قانونية⁽⁴⁾، ونأمل من المشرعين العراقي والأردني وضع نص قانوني يوجب استرداد الربح الصوري من المساهمين الذين قبضوا هذا الربح.

واخيرا يتبين لنا وجه الشبه والاختلاف بين الأرباح الصورية وتخفيض رأس المال محل دراستنا، ويمكن إيجاز ذلك بالشكل الآتي:

بالنسبة إلى وجه الشبه تعد الأرباح الصورية صورة من صور التخفيض كونها تقتطع من رأس مال الشركة، الأمر الذي دفع بعض الفقهاء⁽⁵⁾ -في اعتقادنا- إلى اعتبار عملية توزيع الأرباح الصورية طريقة من طرائق التخفيض المبطن.

(1) د. احمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 240 ؛ الاستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 619 ؛ فيان يوسف نوري محمود، المرجع السابق، ص 32.

(2) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 524.

(3) المادة (3/43) من قانون الشركات المصري، المادة (2/199) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري ؛ وانظر د.محمد فريد العربي، القانون التجاري، شركات الاشخاص والاموال، المرجع السابق، ص 503.

(4) المادة (350) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

(5) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 370.

أما وجه الاختلاف فيمكن اجمالاً على النحو الآتي:

1. تختلف أسباب تخفيض رأس مال الشركة عن أسباب توزيع الأرباح الصورية التي تحدد بطريقة حكمية فضلاً عن أنها منطوية على غش بوصفها تمثل اقتطاعاً من رأس مال الشركة الذي هو ضمان دائنيها، والذي يجب أن يبقى دون مساس به عملاً بمبدأ ثبات رأس المال.
2. إن طرائق تخفيض رأس المال تكون مشروعة وتتم بإجراءات محددة قانوناً. أما توزيع الأرباح الصورية فليس له سند في القانون ولذلك لا تتبع فيه إجراءات قانونية محددة، وتجاوز مطالبة المساهمين برد ما قبضوه من أرباح.
3. للدائنين بغض النظر عن تاريخ نشأة ديونهم رفع دعوى المسؤولية الناشئة عن توزيع الأرباح الصورية على عكس تخفيض رأس المال، إذ يؤخذ بعين الاعتبار - كما سنرى - أحياناً التاريخ الفاصل بين ضمان الديون السابقة عليه أو اللاحقة.
4. توزيع الأرباح الصورية يعرض المسؤولين عنها للمسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية. أما تخفيض رأس المال فلا يعدو أن يكون تنفيذاً لقرار من الجهة المختصة ووفقاً لأحكام القانون.

المبحث الثاني
أسباب تخفيض رأس مال شركات الأموال
الخاصة وشروطه

تلجأ الشركة إلى تخفيض رأس مالها ابتغاء تحقيق أهداف معينة مدفوعة في ذلك بعوامل شتى منها: ما يتعلق بالشأن الداخلي للشركة ومنها ما يتعلق بالظروف الاقتصادية المحيطة بها كما أن عملية تخفيض رأس المال لا تتم الا بتوافر شروط نص عليها القانون، لذلك سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين: نتناول في المطلب الأول أسباب تخفيض رأس المال، وفي المطلب الثاني شروط تخفيض رأس المال.

المطلب الأول
أسباب تخفيض رأس المال

عملية تخفيض رأس المال من الأمور التي يجب عدم اللجوء اليها الا لوجود أسباب رئيسة ومقنعة، لأن هدف الشركة الأساسي هو استثمار أموال المساهمين في نشاط الشركة من أجل تحقيق هدفها، وسحب جزء من هذه الأموال يعني التأثير في نشاط الشركة وهو أمر لا يحبذه قانون الشركات⁽¹⁾، وتقوم الشركة بتخفيض رأس مالها لعدة أسباب سنتناولها في المقاصد الآتية:

المقصد الأول: زيادة رأس المال عن حاجة الشركة⁽²⁾

إن تخفيض رأس المال في هذه الحالة يمكن أن يكون وسيلة لإعفاء المساهمين من دفع الأقساط المتبقية للأسهم التي اكتتبوا بها⁽³⁾، وقد يكون وسيلة لإعادة قسم من

(1) موفق حسن رضا، المرجع السابق، ص 102.

(2) المواد (58) من قانون الشركات العراقي، (114/أ، 68/أ، 82/أ) من قانون الشركات الاردني.

(3) Philippe Merle: Droit Commercial, 5e , edition, DALLOZ , Paris , 1996. p. 577.

قيمة الأسهم إلى المساهمين⁽¹⁾، لذلك يطلق جانب من الفقه على هذه الحالة اسم التخفيض الحقيقي⁽²⁾، وتخفيض رأس مال الشركة لزيادته عن حاجتها يكون اما بسبب سوء تقدير المؤسسين⁽³⁾، كما لو تم إنشاء مشروع بقيمة اقل من المبلغ المقدر لبنائه ابتداء فيزيد رأس المال عن حاجة الشركة⁽⁴⁾، أو بسبب كساد الأعمال أو لقلّة الطلب على خدمات الشركة ومنتجاتها فتعتمد الشركة إلى تخفيض رأس المال بمقدار الجزء الزائد عن حاجتها بان ترد القدر الفائض إلى المساهمين⁽⁵⁾، لكي تبقى بالقدر الذي يكفي لممارسة نشاطها⁽⁶⁾، أو قد تحدث زيادة مفاجئة في أسعار بعض موجودات الشركة كما لو كانت الشركة تمتلك بعض الأراضي أو الأسهم في شركات أخرى وتبيعها الشركة وتسدد جزءا من رأس المال غير المدفوع عن الأسهم المصدرة وتكون بذلك قد عملت على تخفيض رأس المال. أو أن المشروع يربح في السنوات الأولى من عمره مبالغ كبيرة فيصبح رأس المال غير المدفوع زائدا عن حاجة الشركة، وتتجمع في الاحتياطي مبالغ كبيرة قد لا تستطيع الشركة إعادة استثمارها لبلوغ المشروع الذي تديره كفايته من التوسع الاقتصادي، فتبقى هذه الأموال في الغالب مجمدة في البنوك⁽⁷⁾، مقابل فائدة قليلة⁽⁸⁾، الأمر الذي ترى بموجبه إدارة الشركة أن من

(1) Paul Didier: Droit Commercial, Introduction, Les Entreprises , P.U.F. Paris, 1970 p. 466.

(2) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 334 ؛ د. محمد صالح بك، المرجع السابق، ص 382 ؛ د. محمد حسن الجبر، المرجع السابق، ص 291 ؛ د. اكثم أمين الخولي، دروس في القانون التجاري السعودي، المرجع السابق، ص 227 ؛ بينما يطلق بعض الفقهاء على تخفيض رأس المال الناجم عن زيادة رأس المال عن حاجة الشركة (التخفيض المنشئ) إذ يجري تخفيض رأس مال الشركة بتخفيض موجوداتها ؛ انظر د. اكرم يامليكي ود. فائق الشماع، القانون التجاري، جامعة بغداد، 1980، ص 159 ؛ كذلك يطلق بعض الفقه على التخفيض المتقدم ((التخفيض بالانقاص أو بالتخفيف)). انظر: Michel de Juglar, et al: Op. Cit , P.909.

(3) د. احمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 382.

(4) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 364.

(5) د. محمد صالح بك، المرجع السابق، بند 627، ص 382.

(6) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 391.

(7) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 364.

(8) د. رزق الله انطاكي ؛ ود. نهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 325؛ أستاذنا كامل عبد الحسين البداوي، المرجع السابق، ص 155.

المصلحة إعادتها إلى المساهمين لرفع نسبة الربح من رأس المال المستثمر وقد يؤدي رفع نسبة الربح بهذه الصورة إلى الإقبال على شراء أسهم الشركة، وبالنتيجة زيادة أقيامها السوقية التي ترفع من سمعة الشركة⁽¹⁾.

فضلا عن ذلك تتفادى الشركة دفع أرباح عن أموال غير مستثمرة فعلا⁽²⁾، كما أن بقاء رأسمال الشركة الزائد على حاله، يستلزم من الشركة الاحتفاظ بموجودات مساوية له في قيمتها كشرط مسبق لتوزيع أرباح على الشركاء، كما يقتضي عليها الاستمرار في اقتطاع نسبة الاحتياطي حتى يبلغ رصيده النسبة القانونية من رأس المال مما يؤثر بدوره في إمكانية توزيع الأرباح على الشركاء⁽³⁾، وقد يكون من مصلحة الشركاء أيضا توزيع الزيادة عليهم لاستغلالها من قبلهم في مشاريع قد تعود عليهم بالفائدة بدلا من بقائها مجمدة دون استعمال لدى الشركة، ولاشك في أن هذه العملية تفيد الاقتصاد الوطني بكامله لأنها تطرح في الأسواق أموالا مجمدة يؤدي تداولها حتما إلى إنعاش الحركة التجارية والاقتصادية⁽⁴⁾، ومع ذلك يعد تخفيض رأس مال الشركة لزيادته لزيادته عن حاجتها من الناحية القانونية بمثابة تصفية جزئية للشركة⁽⁵⁾، وبذات الوقت هو جوازي لا يلزم الشركة بإجراء التخفيض⁽⁶⁾.

(1) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 364.

(2) د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 380؛ د. ثروت علي عبد الرحيم، القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 460؛ الأستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 659؛ د. محمد فريد العربي، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 333.

(3) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 184.

(4) د. رزق الله انطاكي ود. نهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 325. استاذنا كامل عبد الحسين البلداوي، المرجع السابق، ص 155.

(5) د. محمد صالح بك، المرجع السابق، ص 382.

(6) المحامي الدكتور طالب حسن موسى، رأسمال الشركة المساهمة، المرجع السابق، ص 186؛ استاذنا كامل عبد الحسين البلداوي، البلداوي، المرجع السابق، ص 155.

المقصد الثاني: وجود خسائر⁽¹⁾

غالبا ما يكون تخفيض رأس المال ناجما عن الخسائر⁽²⁾، ويقصد بخسائر الشركة: الخسارة التي يسفر عنها نشاط الشركة في مدة معينة⁽³⁾، وتحقق الخسارة عندما تكون خصوم الشركة بعد انتهاء السنة المالية أكثر من الأصول، وقد ينصرف معنى الخسارة أيضا إلى الديون المعدومة التي يصعب تحصيلها⁽⁴⁾.

ومسألة كون الدين معدوما أم لا تدخل في السلطة التقديرية لقاضي الموضوع، لكن في حالة قيام قاضي الموضوع بإصدار حكم مبني على أسباب تشكل مخالفة قانونية تستطيع في هذه الحالة المحكمة العليا (النقض) أن تدخل لتضع حلا لهذه المسألة⁽⁵⁾.

وتلحق الخسائر بالشركة المعنية أما نتيجة لعمليات التشغيل، أو نتيجة لمغالة المؤسسين في تقييم الحصص العينية سواء في مرحلة التأسيس، أو عند تحويل الشركة من شكل إلى شكل آخر، كما لو تم تحويل شركة تضامن إلى شركة ذات مسؤولية محدودة أو مساهمة وبولغ في تقييم المقدمات العينية لإعادة احتساب رأس مال في الشركة التي تحولت إليها، وقد تحدث المبالغة عند الاندماج بين شركتين لاحتساب

(1) المواد (58) من قانون الشركات العراقي، (114/أ، 68/أ، 82/أ) من قانون الشركات الاردني.

(2) Michel de Juglart, et al: op. cit , p. 132; Paul Didier: op. cit. p. 468.

(3) د. منير محمود الوتري، المرجع السابق، ص 47؛ وتعني الخسارة بالمفهوم الاقتصادي انها استنفادا للنفقة دون أن يقابله عائد بعكس النفقات التي يمكن استيعابها لتحمل على الإيراد وعلى هذا الأساس يمكن التفريق بين الخسارة والمصرف؛ انظر د. عمر حسنين، تطور الفكر المحاسبي، دار الجامعات المصرية، 1976، ص 163؛ في حين عرف البعض الآخر الخسارة بأنها النفقات التي تؤدي إلى اقتضاء أصل أو نقصانه أو استنفاد خدماته دون الحصول على عائد. انظر سنان زهير محمد جميل، مشاكل معالجة النفقات الايرادية المؤجلة في شركات مختارة في العراق، رسالة ماجستير، كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة الموصل، 2000، ص 42.

(4) د. عدنان احمد ولي العزاوي، أحكام تأسيس الشركات في القانون العراقي، المرجع السابق، ص 232-233.

(5) قرار محكمة النقض المصرية (الطعن رقم 396 سنة 29 في جلسة 1964/12/31 ص 15 ص 1237)؛ انظر د. احمد حسني، المرجع السابق، ص 249-250.

رأس مال الشركة الدامجة أو الناجمة عن الدمج، أو عند زيادة رأس المال بموجب تقديم حصص عينية مبالغ في تقديرها، أو عند إعادة تقييم أصول الشركة⁽¹⁾.

وبناء على ما تقدم إذا منيت الشركة بخسائر فتصبح أصولها غير متعادلة مع رقم رأس المال، الأمر الذي ينتج عنه خلل في توازن الميزانية ولا سبيل إلى إصلاح هذا التوازن إلا عن طريق تخفيض رأس المال إلى المقدار الذي يجعله متناسبا مع موجودات الشركة الحقيقية. كما لو كان رأس المال مليون دينار، وأصبحت الشركة بخسائر حتى أصبحت موجوداتها لا تساوي إلا ثمانمائة ألف دينار، فمعنى ذلك أن جانب الخصوم في الميزانية يزيد على الموجودات وإن الشركة لا تقوى على توزيع أرباح ما دام هذا الخلل قائما. ولا خيار أمام الشركة لإصلاح هذا الخلل إلا بتعويض ما خسرتة وقد تفقد الأمل في تعويض ما خسرتة، فلا يكون أمام الشركة إلا تخفيض رأس المال إلى ثمانمائة ألف دينار ليكون متعادلا مع قيمة الموجودات وبذلك تتمكن من توزيع أرباح حقيقية على المساهمين⁽²⁾، أما إن كانت الشركة تستطيع أن تعوض ما خسرتة من أرباح الميزانية القادمة فانه لا يجوز تخفيض رأس المال لأن غاية التخفيض عندئذ هي تمكين الشركة من توزيع أرباح خلافا لقاعدة: ((لا أرباح قبل جبر الخسائر)) أي أن غاية التخفيض هي استعجال لتوزيع الأرباح قبل جبر تلك الخسائر، من خلال شطب تلك الخسائر بواسطة تخفيض رأس المال، مما يؤدي إلى إضعاف لقدرات الشركة على تحقيق أغراضها، واعتداء على حق الضمان العام المقرر لدائنيها⁽³⁾، وتستطيع الشركة إذا ما تحسنت ظروفها فيما بعد أن تزيد من رأس مالها حتى يعود إلى مبلغه الأصلي بإصدار اسهم جديدة بنفس القيمة الاسمية للأسهم

(1) د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 188.

(2) الأستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 659.

(3) د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 189.

السابقة⁽¹⁾، ويلاحظ انه لولا عملية التخفيض لكان من الصعب وجود من يقبل الاكتتاب باسمهم جديدة ذات قيمة اسمية تزيد على قيمتها الحقيقية المعينة في البورصة⁽²⁾.

لذلك يكون تخفيض رأس المال في بعض الحالات مقدمة ضرورية لا غنى عنها لزيادته وإصلاح ما أصاب الشركة من خسائر⁽³⁾، ويطلق على هذه العملية في فرنسا ((بضربة الاكورديون)) والتي تعتبر تطبيقاً وارداً جداً⁽⁴⁾.

والتخفيض بسبب الخسارة ليس إلا تخفيضاً حسابياً لا يقتن برء أي مبلغ للمساهمين، بل يحدث بعملية حسابية تتلخص في قيد رأس المال في جانب الخصوم بالميزانية برقمه المخفض بدلا من رقمه الأصلي⁽⁵⁾، لذلك يطلق بعض الفقه على هذا التخفيض بالتخفيض الشكلي⁽⁶⁾⁽⁷⁾، ويرى بعض الفقه أن تخفيض رأس المال بهذه

(1) د. اكثم امين الخولي، دروس في القانون التجاري السعودي، المرجع السابق، ص 227.

(2) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 722.

(3) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 333 ؛ د. اكثم امين الخولي، دروس في القانون التجاري السعودي، المرجع السابق، ص 227 ؛ د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 380-381.

(4) Michel de Juglart, et al: op. cit , p. 915.

وللاستزادة انظر:

Stéphane Sylvestre – Touvin: Le Coup d' Accordéon ou Les Vicissitudes du capital, presses Universitaires d'Aix – Marseille , Marseille , France 2003.

(5) د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 333 ؛ الاستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 660 ؛ د. اكثم امين الخولي، دروس في القانون التجاري السعودي، المرجع السابق، ص 227 ؛ د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 380.

(6) د. محمد صالح بك، المرجع السابق، بند 627، ص 382 ؛ د. محمد حسن الجبر، المرجع السابق، بند 199، ص 291.

(7) بينما يطلق بعض الفقه على التخفيض لوجود خسارة بالتخفيض ((الكاشف)) حيث يجري تخفيض رأس مال الشركة بتخفيض بتخفيض موجوداتها ؛ انظر د. اكرم ياملكي و د. باسم محمد صالح، المرجع السابق، ص 194؛ ويطلق بعض الفقه الفرنسي- على التخفيض المتقدم ((التخفيض للتدعيم)) وفي مؤلف آخر يسميه ((بتخفيض التطهير)) انظر:

Michel de Juglart, et al: op. cit. , p. 909 ; Michel de Juglart et Benjamin Ippolito: Les Sociétés Commerciales , 2e Volume Montchrestien , 1999, p. 606.

الطريقة يعتبر تنازلاً معقولاً عن غرض يتعذر تحقيقه ولا يمكن القول بأنه عمل بغيب؛ لأن الشركة التي لا تقوى على إعادة رأس مالها إلى قيمته الاسمية، ولا أن تسد الثغرة التي أحدثتها أزمة مفاجئة عبثت، بجزء من رأس مالها وألحقت بها خسائر فادحة، فالأجدر أن تجعله مساوياً لقيمتها الفعلية⁽¹⁾، وفي ذلك تشجيع للمساهمين على البقاء في الشركة، وعدم بيع أسهمهم بأسعار بخسة تهبط نتيجة لها أقيام أسهم الشركة السوقية، ويشجع هذا الاجراء بقاء المساهمين في الشركة لما يتوقعونه من أرباح في السنوات المقبلة هذه الأرباح تستطيع الشركة عندئذ توزيعها دون استعمالها في سد خسائر السنوات السابقة لأن رأس المال خفض بمقدار تلك الخسائر. فضلاً عن ذلك يؤدي هذا الاجراء إلى زيادة تداول اسهم الشركة في الأسواق المالية لأن توزيع الربح من أهم الأسباب التي تؤثر في قيمة الأسهم السوقية وسرعة تداولها⁽²⁾، وقد يكون هذا الاجراء ضرورياً أيضاً لرفع رأس المال إلى مبلغه الأصلي باصدار اسهم جديدة كان تشترط المؤسسات التجارية التي تعهدت بالاكتتاب بالأسهم الجديدة تخفيض رأس المال إلى ما يمثله من قيم الأصول قبل الإقدام على هذا الاكتتاب⁽³⁾، كما يعتبر التخفيض بسبب الخسائر إقراراً بواقع القدرات المالية للشركة وإعادة التوازن بين جانبي الأصول والخصوم، وليس في ذلك إضراراً بالدائنين مادام أن التخفيض سيتم بغير غش لأن الدائنين لو أرادوا التنفيذ الفوري على أموال الشركة فلن يحصلوا على أكثر مما بقي لديها بعد التخفيض أي أن قيمة الأصول قبل التخفيض هي نفسها بعد التخفيض بسبب الخسارة، فإذا تم تخفيض رأس المال أي الهبوط بمقداره الاسمي إلى رقمه الواقعي الحقيقي، فإنه لن يتم إعادة شيء من موجودات الشركة إلى المساهمين كما أن ذلك التخفيض لن ينتج عنه ابراء لزمة المساهمين من أية مبالغ مستحقة عليهم للشركة⁽⁴⁾، والتخفيض في مثل هذه الحالات يعود بالنفع على الشركة إذ يجعلها قادرة

(1) د. محمد صالح بك، المرجع السابق، بند 627، ص 382.

(2) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 364-365.

(3) د. احمد إبراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، المرجع السابق، ص 241.

(4) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 189.

على الاستمرار في نشاطها بوسائل تتناسب مع طاقتها الحقيقية، ومن شانه تنبيه الغير الذي سيتعامل مع الشركة في المستقبل بحقيقة وضعها المالي⁽¹⁾.

ويعتبر تخفيض رأس المال، أمراً اختياريًا للشركة، حتى في حالة الخسارة ويحق للشركة أن تلجأ إليه دون نص في النظام، ولا يجوز حرمانها هذا الحق بشرط يدرج في هذا النظام⁽²⁾، وعلى الرغم من أن تخفيض رأس المال في حالة وجود الخسائر أمر اختياري فإنه إذا بلغت خسارة الشركة نسبة معينة من رأس المال، يكون التخفيض واجباً بموجب قانون الشركات العراقي ويميز الفقه⁽³⁾ بين الحالات الآتية:

1. إذا ما كانت الخسارة اقل من 50% من رأس مال الشركة الاسمي، فلا تكون سبباً ملزماً للتخفيض ولا يقع على الشركة أي التزام للقيام بأي إجراء سوى تبيان ذلك في التقرير الشامل الذي يعده مجلس إدارتها وضمن الميزانية السنوية المتضمنة كشفاً لحساب الأرباح والخسائر ومناقشة ذلك من قبل الهيئة العامة للشركة عندما تصادق على الميزانية.

2. إذا ما كانت الخسارة اقل من 75% ولحد 50% من رأس المال، فلا تكون سبباً موجباً للتخفيض، ولكن ينبغي للشركة إشعار المسجل خلال ستين يوماً من ثبوت هذه الخسارة⁽⁴⁾.

3. إذا ما بلغت الخسارة 75% من رأس مال الشركة فإنها تكون سبباً موجباً لإجراء التخفيض، عند عدم رغبة الشركة في زيادة رأس مالها، أو عدم تمكنها من ذلك لتلافي الخسارة المذكورة وعدم رغبتها في تصفية نفسها⁽⁵⁾.

ووفقاً لأحكام المادة (217) من قانون الشركات العراقي إذا لم تقم الشركة بإشعار مسجل الشركات بتحقيق الخسارة بالنسبة المذكورة آنفا تخضع لغرامة لا تزيد

(1) د. احمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، المرجع السابق، ص 241.

(2) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 722.

(3) المحامي الدكتور طالب حسن موسى، رأسمال الشركة المساهمة، المرجع السابق، ص 186 و 187.

(4) المادة (76/اولا) من قانون الشركات العراقي.

(5) المادة (76/ثانيا) من قانون الشركات العراقي.

عن (300000) ثلاثمائة ألف دينار، عن كل يوم تتأخر فيه الشركة عن تقديم البيانات والمعلومات الواجب تقديمها إلى جهة رسمية مختصة في الأوقات المحددة بموجب أحكام القانون.

أما في قانون الشركات الأردني، فتجيز المادة (4/266) منه للمحكمة تصفية الشركة المساهمة تصفية إجبارية، إذا زاد مجموع خسائرها عن 75% من مجموع رأس المال المكتتب به إلا إذا قررت هيئتها العامة زيادة رأس مالها.

ونلاحظ من خلال مضمون النص المتقدم ان قانون الشركات الأردني لم يتعرض لموضوع تخفيض رأس المال كأحد الحلول التي يمكن أن تلجأ إليها الشركة المساهمة العامة إذا ما بلغت خسائرتها (75%) من مجموع رأس المال المكتتب، بل جعل زيادة رأس مال الشركة أحد الحلول التي يمكن أن تلجأ إليها الشركة. ويبدو لي أن موقف المشرع الأردني اقرب إلى الصواب من موقف المشرع العراقي، فالشركة التي تخسر (75%) من رأس مالها، يصعب استمرارها لصعوبة تحقيق أهدافها الاقتصادية، لضالة رأس مالها، لذلك على الشركة زيادة رأس مالها لتعزيز قدرتها الاقتصادية، وإلا فان تصفيتها تكون واجبة.

وبخصوص الشركة ذات المسؤولية المحدودة نجد أن المادة (68/أ) من قانون الشركات الأردني المعدل تشترط في حالة التخفيض بسبب الخسائر أن تزيد هذه الخسائر على نصف رأس مالها، وعلى أن تراعي في هذه الحالة أحكام المادة (75) من القانون المذكور، وهذه المادة الأخيرة توجب على مدير الشركة، أو هيئة المديرين فيها دعوة الهيئة العامة للشركة إلى اجتماع غير عادي، إذا زادت خسائر الشركة على نصف رأس مالها لإصدار قرار إما بتصفية الشركة، أو باستمرار قيامها بما يحقق تصحيح أوضاعها، وإذا لم تتمكن الهيئة العامة من اتخاذ قرار بهذا الصدد خلال اجتماعين متتاليين فيمنح المراقب الشركة مدة لا تزيد على شهر لاتخاذ القرار وإذا لم تتمكن من ذلك فيجري إحالة الشركة إلى المحكمة من اجل تصفيتها تصفية إجبارية وفقا لأحكام القانون.

لكن إذا بلغت خسائر الشركة ثلاثة أرباع قيمة رأس مالها فيجب تصفيتها، إلا إذا قررت الهيئة العامة في اجتماع غير عادي زيادة رأس مالها لمعالجة وضع الخسائر، على أن لا يزيد مجمل الخسائر المتبقية على نصف رأس المال⁽¹⁾.

أما إذا تعرضت الشركة المساهمة الخاصة لخسائر جسيمة بحيث أصبحت غير قادرة على الوفاء بالتزاماتها تجاه دائئيتها، فيترتب على الهيئة العامة في اجتماع غير عادي وبدعوة من مجلس الإدارة أن تصدر قرارها إما بتصفية الشركة، أو بإصدار أسهم جديدة، أو بأي قرار يكفل قدرتها على الوفاء بالتزاماتها، وإذا لم تصدر الهيئة العامة قرارا واضحا بذلك خلال اجتماعين متتاليين فيمنح المراقب الشركة مهلة شهر لاتخاذ القرار المطلوب، وإذا لم تتمكن من ذلك، فتتم إحالة الشركة إلى المحكمة لغايات تصفيتها تصفية إجبارية وفقا لأحكام قانون الشركات⁽²⁾.

وبلاحظ على هذا النص انه لم يشترط نسبة معينة لخسارة الشركة نسبة من رأس مالها بحيث إذا تحققت توجب على الهيئة العامة غير العادية إصدار قرار بتصفية الشركة أو بإصدار أسهم جديدة أو بأي قرار آخر يكفل قدرتها على الوفاء بالتزاماتها. كما أن النص لم يبين المقصود بعدم قدرة الشركة على الوفاء بالتزاماتها فالمعروف أن توقف الشركة عن أداء ديونها الحالة يعرضها لحالة الإفلاس بسبب التوقف عن الدفع وإنما ورد النص عاما مكتفيا بالخسائر الجسيمة التي ينتج عنها عدم وفاء الشركة بالتزاماتها اتجاه دائئيتها وعلى ذلك قد يتم الانتظار حتى هلاك جميع أموال الشركة لتقرير تصفية الشركة، أو لإصدار أسهم جديدة، أو لتخفيض رأس المال، وهذا غير مقبول، ولا يحفظ حتى حقوق دائئيتها، لذلك كان الأجدر بالمشرع الأردني أن يحدد نسبة معينة للخسارة بحيث إذا منيت بها الشركة، تتخذ الهيئة العامة غير العادية قرارها، إما بتصفية الشركة أو بإصدار اسهم جديدة أو بالتخفيض.

(1) المادة (75/ب) من قانون الشركات الأردني.

(2) المادة (86) مكرر من قانون الشركات الأردني.

أما قانون الشركات المصري، فقد نصت المادة (69) منه على انه: ((إذا بلغت خسائر الشركة نصف رأس المال المصدر وجب على مجلس الإدارة أن يبادر إلى دعوة الهيئة العامة غير العادية للنظر في حل الشركة أو استمرارها)).

يلاحظ على هذا النص انه إذا أقرت الهيئة العامة غير العادية استمرار الشركة المساهمة، عليها إعادة رأس المال إلى أصله بالاقتطاع من الاحتياطات المتوافرة لديها، احتراماً لمبدأ ثبات رأس المال، وعدم جواز المساس به، أو تخفيض رأس المال بنسبة الخسارة إذا لم تتمكن من جبره لعدم كفاية ما لديها من احتياطات متراكمة⁽¹⁾.

وفيما يتعلق بالشركة ذات المسؤولية المحدودة، فإن المادة (129) من قانون الشركات المصري تقضي- بأنه في حالة خسارة الشركة نصف رأس مالها، يتعين على المديرين أن يعرضوا على الهيئة العامة أمر حلها، ويشترط لصدور قرار الحل توافر الأغلبية اللازمة لتعديل عقد الشركة، وإذا بلغت خسائر الشركة ثلاثة أرباع رأس المال، جاز أن يطلب حلها الشركاء الحائزون على ربع رأس المال، وإذا أصبح رأس المال بسبب الخسائر اقل من الحد الذي تعينه اللائحة التنفيذية، كان لكل ذي شأن طلب حل الشركة.

وفي قانون الشركات الفرنسي تقضي المادة (241)⁽²⁾ منه بأنه إذا انخفض رأس مال الشركة عن النصف بسبب الخسائر الثابتة في المستندات المحاسبية، فانه يجب على مجلس الإدارة، أو مجلس المدراء، وحسب الحالة خلال الأشهر الأربعة التي تلي المصادقة على الحسابات دعوة الهيئة العامة غير العادية لهذا الغرض؛ لكي تقرر فيما إذا كان هنالك محل لحل الشركة. وإذا لم تصدر الهيئة العامة غير العادية قرارها بحل الشركة، فيجب على الشركة عند إقفال السنة المالية الثانية التالية للسنة

(1) د محمد فريد العربي، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 352.

(2) المعدلة (بالقانون المرقم (12-69 L) في 1969/1/6 المادة الثانية، والقانون المرقم 1162-81 في 1981/12/30 المادة 14 والقانون المرقم 353-83 في 1983/4/30 المادة الثامنة والقانون المرقم 98-85 في 1985/1/25 المادة 230 والقانون المرقم 475-94 في 1994/6/10 المادة السادسة).

التي تكشف عنها الخسارة أن تقرر تخفيض رأس مالها بمبلغ يساوي مقدار الخسائر، إلا إذا أعيد تكوين رأس المال ضمن الحد⁽¹⁾، الذي بينه القانون خلال الفترة السابقة.

وفي حالة عدم تحقيق اجتماع للهيئة العامة غير العادية، كما هو الحال عندما لا تقوم هذه الهيئة بإجراء أية مداولات حول الدعوة، فإنه يحق لكل صاحب مصلحة أن يطلب من المحكمة حل الشركة. ويمكن للمحكمة أن تمنح للشركة مهلة أقصاها ستة أشهر كحد أقصى لتنظيم وضعها، ولا ينطق بحكم الحل إذا تم تصحيح وضع الشركة في اليوم المقرر للنطق في الحكم.

نلاحظ من خلال مضمون النص المتقدم أن قانون الشركات الفرنسي يشترط لكي يكون التخفيض مبررا إثبات الخسارة في المستندات المحاسبية على عكس قوانين الشركات العراقي، والأردني، والمصري إذ لم يرد مثل هذا الشرط.

ويرى جانب من الفقه⁽²⁾ الفرنسي أن تخفيض رأس المال استنادا إلى المادة(241) يظهر في أكثر الأحيان الحل الوحيد، عندما يصبح رأس مال الشركة اقل من نصف رأس المال، ويجب أن يكون التخفيض بمقدار الخسائر، ولا تملك الهيئة العامة غير العادية التحكم كاملا بمبلغ تخفيض رأس المال الذي تقوم به، فضلا عن ذلك يجب أن يصدر قرار التخفيض عند نهاية السنة الثانية والتي تأكدت بها الخسائر، وان بداية مدة السنتين تكون يوم اجتماع الهيئة العامة التي صادقت على الحسابات التي ظهرت بها الخسائر وهذه المدة تعد شبه محددة غير قابلة للتمديد لأي سبب كان، وإذا لم يتم تخفيض رأس المال، فان عمل الشركة يصبح غير قانوني ويقع على مفوضي الحسابات تنبيه مدراء الشركة والمساهمين على الأخطار التي يتعرضون لها يضاف إلى ذلك أن خطر الانحلال الذي تتعرض له الشركة يلزم مدراء الشركة بمسؤوليتهم الشخصية.

(1) انظر المادة (71) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

(2) Marie – Laure COQUELET: OP. Cit , p. 10.

وتقضي المادة (1-22)⁽¹⁾ من القانون الصادر في 25 كانون ثاني 1985 بأنه عندما تكون الشركة موضوعا لإجراءات تصحيح قضائية، ومن أن واقعة الخسائر مؤكدة في المستندات الحسابية، وصافي رأس المال هو أقل من نصف رأس مال الشركة، فإن المدير المفوض يمكنه أن يدعو الهيئة العامة غير العادية من أجل أن تقرر تخفيض رأس المال تعقبه زيادة لمصلحة واحد أو عدة أشخاص يتعهدون بتنفيذ الخطة.

في هذه الفرضية يكون إعادة تكوين رأس المال شرطا ضروريا لاستمرار الشركة، عندما يصبح رأس المال أقل من النصف، لكن إعادة التكوين تبدو مستحيلة، ولا يمكن لأية خطة أن تكون موفقة، عندئذ يتم تخفيض رأس المال كعملية حسابية لإعادة تنظيم هيكلية الشركة، ويكون مصحوبا بزيادة في رأس المال لكي تستطيع الشركة المطالبة من جديد برؤوس أموال خاصة⁽²⁾.

وبخصوص الشركة ذات المسؤولية المحدودة تقضي المادة (68)⁽³⁾ من قانون الشركات الفرنسي- بأنه في الحالة التي تبين بها حسابات الشركة خسارة في رأس

(1) وقد نصت المادة المذكورة على انه ((عندما يواجه المدير المفوض حالة يقترح على المحكمة خطة استمرار تنص على تعديل رأس المال ويقوم بتقديم طلب إلى مجلس الإدارة أو مجلس المدراء وحسب الحالة لغرض دعوة الهيئة العامة غير العادية، وعند اقتضاء الحاجة يقوم المدير بنفسه بدعوة الهيئة لعقد اجتماع وتتم دعوة الهيئة العامة غير العادية ضمن الصيغة والمهلة المنصوص عليها في مرسوم مجلس الدولة (المرسوم المرقم 85-1388 في 85/12/27) (المادة 33) [القانون التجاري]. وإذا تم التأكيد على الخسارة في الوثائق الحسابية بأن رأس المال الخاص أقل من نصف رأس مال الشركة فيتم دعوة الهيئة العامة أولا لإعادة هيكلة أو إعادة تكوين رأس المال وذلك طبقا لما ورد من قبل المدير إلى مبلغ لا يمكن أن يكون أقل من رأس مال الشركة، ويمكن دعوة الهيئة العامة أيضا وذلك لكي تقرر تخفيض وزيادة رأس المال لصالح شخص واحد أو عدة أشخاص الذين يلتزمون بتنفيذ الخطة...)) انظر:

C. Soc. 1999.

(2) Marie – Laure COQUELET: OP Cit , p. 9.

(3) المعدلة (بالقانون المرقم 69-12 في 69/1/6 في 1969/1/6 المادة 2-1 (3)، القانون المرقم 81-1162 في 81/12/30 في 1981/12/30 المادة 1-14، القانون المرقم 83-353 في 83/4/30 في 1983/4/30 المادة (8)، القانون المرقم 85-98 في 85/1/25 في 1985/1/25 المادة 230-5، القانون المرقم 94-475 في 94/6/10 في 1994/6/10 المادة 11-97).

C. Soc. 1999.

مالها، بحيث يصبح صافي أموالها اقل من نصف رأس المال، فالشركاء ملزمون خلال أربعة أشهر تلي اعتماد الحسابات التي أظهرت الخسارة، إما أن يقرروا استمرار الشركة، أو حلها.

فإذا لم يتقرر الحل بالأغلبية المطلوبة لتعديل النظام الأساسي للشركة، فإن الشركة تبقى حتى إقفال ميزانية السنة التالية للسنة التي تم فيها اكتشاف الخسارة.

ويجب تخفيض رأس المال بنسبة الخسارة إذا لم يمكن تغطيتها من الاحتياطات في الشركة، إلا إذا أعيد تكوين رأس المال إلى الحد⁽¹⁾ الذي بينه القانون.

وإذا تعذر صدور قرار من قبل الشركاء ففي هذه الحالة، فإنه لكل صاحب مصلحة أن يطلب من المحكمة حل الشركة، ويمكن للمحكمة أن تمنح الشركة مهلة أقصاها ستة أشهر لتنظيم وضعها.

وجدير بالذكر انه إذا قامت الشركة بإصدار سندات قابلة للتحويل إلى أسهم⁽²⁾، فإن تخفيض رأس المال المسبب بالخسائر يؤدي بالنتيجة إلى تخفيض حقوق حاملي السند، وهذا ما بينته المادة (195-6)⁽³⁾ من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966، التي تقضي بأنه في حالة تخفيض رأس المال المسبب بالخسائر، فإن حقوق حاملي السند

(1) انظر المادة (35) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

(2) ((سندات تصدر بقيمة لا تقل عن القيمة الاسمية للسهم. وتعطي حاملها الحق في طلب تحويلها إلى أسهم - وبالتالي تغيير مركزه القانوني من دائن للشركة إلى شريك فيها - أو الاحتفاظ بها كما هي، وبالتالي إبقاء مركزه القانوني على ما هو عليه)) انظر د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 114؛ ولم يتطرق قانون الشركات العراقي لهذا النوع من السندات. انظر د. لطيف جبر كومانوي ود. علي كاظم الرفيعي، المرجع السابق، ص 356؛ على عكس قانون الشركات الأردني إذ أجازها في المادة (117) منه؛ انظر د. عزيز العكيلى، شرح القانون التجاري، المرجع السابق، ص 263. كذلك أجازت المادة (51) من قانون الشركات المصري المعدل والمادة (165) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري هذا النوع من السندات.

(3) المعدلة (بالقانون المرقم 12-69 في 1969/1/6 المادة الخامسة، والقانون المرقم 1-83 في 1983/1/3 المادة 15 والقانون المرقم 923-93 في 1993/7/19 المادة 11-23). وانظر:

Francis LEFEBVRE: OP. Cit, p. 673 ; Marie – Laure COQUELET: OP. Cit, p. 10. ; Michel de Juglart, et al: Traite' commercial , OP. Cit , p. 913.

الذين اختاروا أن تكون سنداتهم قابلة للتحويل ستخفض بنفس نسبة تخفيض رأس المال، كما لو كان هؤلاء حملة السندات مساهمين من تاريخ إصدار هذه السندات، وتعتبر نفس القاعدة واجبة التطبيق على أصحاب السندات مع اكتتاب إذ تكون حقوقهم مخفضة نتيجة تخفيض رأس المال، كما لو كان هؤلاء حملة السندات مساهمين منذ تاريخ إصدار السندات مع استثمارات الاكتتاب للأسهم⁽¹⁾.

المقصد الثالث: بقاء أسهم لم يكتب بها

نظم قانون الشركات العراقي موضوع الاكتتاب بقواعد موضوعية تجعل من نجاحه أمراً مؤكداً تقريباً⁽²⁾، إذ لم يشترط لنجاحه وجوب الاكتتاب الكامل برأس المال، وإنما اعتبره ناجحاً ببلوغه نسبة 75% من رأس المال الاسمي بانتهاء مدته من خلال ضم نسبة اكتتاب المؤسسين إلى نسبة اكتتاب الجمهور⁽³⁾، ويرى جانب من الفقه أن اشتراط المشرع العراقي للاكتتاب بما نسبته 75% من رأس مال الشركة، لكي يعد الاكتتاب ناجحاً يمثل حلاً وسطاً وملائماً بين ما كان يقضي به قانون الشركات العراقي الملغى ذو الرقم 31 لسنة (1957) في المادة (55) منه، إذ يقرر نجاح الاكتتاب إذا جرى بما لا يقل عن 50% وبين ما تقضي به بعض القوانين⁽⁴⁾، التي اشترطت الاكتتاب بكامل رأس المال كشرط لنجاحه لان الهبوط إلى النصف وهو ما كان يشترطه قانون الشركات العراقي المذكور من شأنه أن ينتج عنه عدم كفاية رأس المال وان الاكتفاء بنسبة 75% من شأنه أن يحافظ على وجود الشركة فلا يمكن هدر الجهود عندما تظل نسبة ضئيلة من رأس المال غير مكتتب بها⁽⁵⁾، وتتفق مع هذا الرأي ومع الرأي الذي يضيف أن هذه النسبة جاءت من قبيل حرص المشرع العراقي

(1) المادة (4/194) من قانون الشركات الفرنسي، المعدلة (بالقانون المرقم 83-1 في 1983/1/3 المادة الثامنة، والقانون المعدل المرقم 98-546 في 1998/7/2 المادة 41-1). انظر:

Francis Lefebvre: OP. Cit , p. 673 ; Marie – Laure COQUELET: Op. Cit, p. 10.

(2) موفق حسن رضا، المرجع السابق، ص 89.

(3) المادة (42) من قانون الشركات العراقي.

(4) المادة (75/ب) من قانون الشركات اليمني رقم 22 لسنة 1997.

(5) د. لطيف جبر كوماني ود. علي كاظم الرفيعي، المرجع السابق، ص 312-313.

وتمسكه بتأسيس هذه الشركات وعدم تخليه عنها لمجرد بقاء نسبة ضئيلة من أسهمها غير مكتتب بها⁽¹⁾.
وإرى أن بلوغ نسبة الـ (75%) في الشركة المساهمة الخاصة أمر ممكن ومحتمل جداً، إذا ما علمنا أن قانون الشركات العراقي أجاز للمؤسسين في الشركة المساهمة الخاصة المساهمة بنسبة لا تقل عن (20%) عشرين بالمائة من رأس مالها الاسمي⁽²⁾.
وحتى لو لم يبلغ الاكتتاب هذه النسبة بعد انتهاء مدة التمديد (75%) من رأس المال الاسمي، فإن المادة (43/أولاً) من قانون الشركات العراقي لم تعتبره فاشلاً بل توجب على المؤسسين تخفيض رأس المال بحيث تصبح قيمة الأسهم المكتتب بها مساوية لـ (75%) من قيمة رأس المال بعد تخفيضه، ما لم يقرر المؤسسون الرجوع عن تأسيس الشركة. ويخطر المؤسسون المسجل بقراراتهم هذا.
ومثال ذلك: ((شركة مساهمة خاصة رأس مالها مليون دينار اكتتب المؤسسون فيها بنسبة (25%) من رأس المال وطرحوا لاكتتاب الجمهور نسبة (75%) تم الاكتتاب من قبل الجمهور بنسبة (40%) فقط أي أن مجموع ما اكتتب به (65%) وهو دون النسبة المطلوبة والبالغة (75%) والتي يتم التأسيس عند بلوغها أو تجاوزها فقط. في هذه الحالة يخفض رأس المال (-/666, 866) دينار وبذلك يشكل ما اكتتب به فعلاً والبالغ (-/650.000) دينار نسبة 75% التي يتطلبها القانون لتأسيس الشركة⁽³⁾.
وينتقد البعض⁽⁴⁾ موقف المشرع العراقي من إصراره على الاستمرار بإجراءات التأسيس بالرغم من عدم نجاح الاكتتاب من خلال إجازة تخفيض رأس المال، ويرى أن ذلك سوف يخلق لمن يتعامل مع الشركة وضعاً نفسياً مبعثه ضعف اطمئنانه لها،

(1) مؤيد احمد محي الدين عبيدات، المرجع السابق، ص 189.

(2) المادة (39/ثانياً) من قانون الشركات العراقي.

(3) موفق حسن رضا، المرجع السابق، ص 90.

(4) عباس مرزوك فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، المرجع السابق، ص 179.

كما يؤدي إلى تأسيس شركة تحمل معها أسباب علقتها منذ البداية، مما سوف يجعل منها عبئاً على الاقتصاد الوطني بدلا من أن تسهم في دعمه وتطويره.

وبقدر تعلق الموضوع بدراستنا وبعد أن بينا أن الاكتتاب في أسهم الشركة المساهمة يعتبر ناجحا متى بلغ القدر المكتتب به من الأسهم المطروحة نسبة (75%) على الأقل، نجد أن المادة (47/أولا) من قانون الشركات العراقي تقضي بأنه إذا بقيت اسهم غير مكتتب بها بعد تأسيس الشركة، لمجلس إدارة الشركة بعد مرور ستة أشهر على صدور شهادة تأسيسها اتباع احد الإجراءات الآتية:

1. بيع الأسهم المتبقية في سوق قانوني للأسواق المالية⁽¹⁾.

2. طرح الأسهم المتبقية في اكتتاب عام على أن تتبع إجراءات الاكتتاب التأسيسي وإذا لم يتم البيع أو الاكتتاب العام بالأسهم المتبقية يخفض رأس المال الاسمي للشركة بمقدار قيمة الأسهم المتبقية⁽²⁾.

والهدف من هذا الحكم هو تحقيق التطابق بين رأس المال الاسمي والمصدر والمدفوع، وتوفير مستلزمات استمرار الشركة بنشاطها وتطوير هذا النشاط⁽³⁾.

اما في قانون الشركات الأردني فقد بينت المادة (114/أ) منه الحالات التي تلجأ فيها الشركة المساهمة العامة إلى تخفيض رأس مالها، ومن ضمنها الحالة المتقدمة اذ نصت على انه ((يجوز للشركة المساهمة بقرار من الهيئة العامة غير العادية تخفيض الجزء غير المكتتب به من رأسمالها المصرح به...)). فإذا بقي جزء من رأس مال الشركة لم يكتتب به على الرغم من طرح جميع رأس المال للاكتتاب، فيجوز للشركة عندئذ تخفيض رأس مالها إلى المقدار الذي اكتتب به في رأس مالها، بشرط أن لا يقل هذا المبلغ عن خمسمائة ألف دينار، وهو

(1) إذا بيعت الأسهم بأعلى من قيمتها الاسمية. فما زاد على القيمة المذكورة يغطي نفقات الاجراء وما تبقى يعد علاوة تضاف إلى الاحتياطي؛ انظر د. لطيف جبر كومانى ود. علي كاظم الرفيعي، المرجع السابق، هامش (1)، ص 314.

(2) المادة (47/ثانيا) من قانون الشركات العراقي.

(3) موفق حسن رضا، المرجع السابق، ص 96.

المقدار المنصوص عليه في المادة (95/أ) من قانون الشركات الأردني⁽¹⁾، ولا يشترط اخذ موافقة مراقب الشركات والدائنين على تخفيض الجزء غير المكتتب به من رأس المال المصرح به⁽²⁾، لعدم إخلاله بضمان الدائنين ولأنه رأس مال ليس فعليا وإنما هو رخصة لزيادة هذا الحد.

ومثال الحالة المتقدمة أن يكون رأس مال الشركة المصرح به مليون دينار أردني ولم يكتتب إلا بمبلغ سبعمائة ألف دينار، عندئذ يجوز تخفيض رأس مال الشركة إلى هذا المبلغ وعلى العكس لو بلغ رأس مال الشركة المذكور المكتتب به أربعمائة ألف دينار، فلا يجوز للشركة تخفيض رأس المال بل يتم تطبيق المادة (95/2) من قانون الشركات الأردني⁽³⁾، والتي تنص على انه ((إذا كان رأس المال المكتتب به يقل عن خمسمائة ألف (500.000) دينار عند انتهاء المدة فعلي المراقب إنذار الشركة بضرورة العمل على تسديد فرق المبلغ اللازم حتى يصبح رأس مال الشركة المكتتب به فعلا خمسمائة ألف (500.000) دينار وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ تبليغ الإنذار إلى الشركة فإذا تخلفت الشركة عن ذلك فيحق للمراقب بعدها الطلب إلى المحكمة تصفية الشركة حسب أحكام المادة (266) من هذا القانون)).

ويبدو لي أن قاعدة الاكتتاب الكامل برأس مال الشركة المساهمة العامة لا يمكن تطبيقها في التشريع الأردني بمعنى انه لا يجوز طرح جميع أسهم الشركة للاكتتاب، كما يذهب إلى ذلك الرأي المشار إليه، ذلك أن التشريع الأردني يأخذ بمبدأ ثنائية رأس المال فالأسهم المكتتب بها تُكون رأس المال المصدر أما الجزء غير المكتتب به من رأس المال فيمثل رأس المال المصرح به ومن ثم لا حاجة إلى تخفيض رأس المال عند عدم الاكتتاب برأس المال كاملا لان كل الأسهم غير المكتتب بها ستكون جزءا من رأس المال المصرح به ووفقا للنص المتقدم يمكن للشركة أن تخفض رأس المال المشار إليه. والقول بعكس ذلك يعني أن جميع رأس المال سيكون مصدرا ولا وجود

(1) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 391.

(2) المادة (115/هـ) من قانون الشركات الاردني.

(3) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 391.

لرأس مال مصرح به وهذا ما يخالف صراحة التشريع الأردني في تقسيم رأس المال إلى رأس مال مصدر وآخر مصرح به.

وفي قانون الشركات المصري لا تثار مثل هذه الحالة وذلك لأن المشرع المصري لا يجيز تأسيس الشركة المساهمة إلا إذا اكتتب بكامل رأس مالها المصدر⁽¹⁾ ولا يختلف حكم قانون الشركات الفرنسي عن المصري فقد اشترط أن يتم الاكتتاب بصورة كاملة بجميع الأسهم التي تمثل رأس مال الشركة⁽²⁾.

المقصد الرابع: إعادة هيكلة رأس المال⁽³⁾

أضاف قانون الشركات الأردني ذو الرقم (22) لسنة 1997 المعدل⁽⁴⁾ فقرة جديدة إلى المادة (114) هي الفقرة (د)، أجاز بموجبها للشركة المساهمة العامة أن تخفض رأس مالها إذ كانت تهدف إلى إعادة هيكلة رأس المال. إذ نصت على أنه: ((إذا كان الهدف إعادة هيكلة رأسمال الشركة فيجوز اتخاذ قرار تخفيض رأسمالها أو زيادته باجتماع الهيئة العامة غير العادية نفسه على أن تستكمل إجراءات التخفيض المنصوص عليها في هذا القانون ثم تستكمل إجراءات الزيادة وعلى أن تتضمن دعوة الاجتماع أسباب إعادة الهيكلة والجدوى التي يهدف إليها هذا الإجراء)).

يتبين من خلال هذا النص أن للشركة إعادة هيكلة رأس مالها بتغيير رأس مالها المصرح به وكذلك رأس مالها المكتتب به في آن واحد معاً، إذ للشركة أن تعمل على زيادة رأس مالها المصرح به أو تخفيضه مع زيادة رأس مالها المكتتب به، أو

(1) المادة (2/32) من قانون الشركات المصري ؛ وانظر د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 57 و58.
(2) المادة (75) من قانون الشركات الفرنسي- المعدلة (بالقانون المرقم 1162/81 في 1981/12/30 المادة (10) والقانون المرقم 475/94 في 1994/6/10 المادة السابعة). وانظر:

Jean Hemard , Francois Terre , pierre Mabilat: Sociétés Commerciales II, Librairie DALLOZ , Paris , 1972. p. 673-674.

(3) المحامي خالد التلاحمة، المرجع السابق، ص 231.

(4) وكان التعديل بالقانون المرقم (40) لسنة 2002.

تخفيضه في وقت واحد على أن تستكمل إجراءات التخفيض ثم تستكمل إجراءات الزيادة سواء بالنسبة إلى رأس المال المكتتب به أو المصرح.

ويتطابق حكم هذه المادة مع نص المادتين (67/ب) و (82/د) مكرر من قانون الشركات الأردني الخاص بالشركة ذات المسؤولية المحدودة والشركة المساهمة الخاصة.

المطلب الثاني

شروط تخفيض رأس المال

أن تخفيض رأس المال يستلزم شروطا معينة يجب أن تتوافر لكي يمكن للشركة أن تخفض رأس مالها، وسنتناول هذه الشروط في المقاصد الآتية:

المقصد الأول: صدور قرار من الهيئة العامة بتخفيض رأس المال

أن تخفيض رأس المال يشكل تعديلا في النظام الأساسي للشركة، ولذلك فهو يحتاج إلى قرار من الهيئة العامة غير العادية⁽¹⁾، (الاستثنائية)⁽²⁾. وهي الهيئة التي لا تنعقد ولا يجري التصويت فيها إلا بشروط معينة ويكون الغرض من الدعوة إليها عادة إصدار قرار بتعديل عقد الشركة أو نظامها⁽³⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون الشركات العراقي لم يميز بين هيئة عامة تأسيسية، وهيئة عامة عادية، وهيئة عامة غير عادية⁽⁴⁾، كما فعل المشرعون الأردني والمصري والفرنسي بالرغم من أن قانون الشركات العراقي الملغى كان يسير على

(1) د. جاك يوسف الحكيم، المرجع السابق، ص 501.

(2) د. عبد الحكم فودة، شركات الاموال والعقود التجارية في ضوء قضاء النقض، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 1995، بند 73، ص 58.

(3) المادة (2/98) من قانون الشركات العراقي، المادة (175) من قانون الشركات الأردني، المادة (68) من قانون الشركات المصري، المادة (153) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

(4) المواد (85-102) من قانون الشركات العراقي رقم 21 لسنة 1997 المعدل.

خطى التشريعات المقارنة، ويأخذ بمثل هذا التقسيم⁽¹⁾، ويبرر الفقه عدم سير القانون العراقي على خطى التشريعات محل المقارنة هو من منطلق التسهيل والتبسيط واكتفى بوضع متطلبات ونسب للتصويت تتناسب وأهمية القرار المراد اتخاذه في الهيئة العامة⁽²⁾.

ومع ذلك يفضل لو أن المشرع العراقي يتبنى التقسيم الذي أخذت به التشريعات المقارنة من حيث تقسيم الهيئة العامة إلى عادية وغير عادية وتأسيسية⁽³⁾ بشكل صريح على نحو يزيل أي لبس أو غموض حول هذا الموضوع، فإذا كان من السهل على المختصين في مجال القانون تمييز كل منهما من الآخر ومعرفة اختصاصاتها، فإنه لمن الصعب على الغير معرفة ذلك، وقد يؤدي بهم ذلك إلى عدم حضور اجتماعات الهيئة العامة لعدم إدراكهم أهمية القرار المراد اتخاذه.

وإذا ما تجاوزنا هذه الحالة نجد أن قانون الشركات العراقي يجيز للشركة المساهمة والشركة المحدودة تخفيض رأس مالها بقرار يصدر من الهيئة العامة للشركة، مبينا فيه السبب الذي دعا الشركة إلى اتخاذ القرار⁽⁴⁾، لغرض إعلام كل من له مصلحة تتأثر بالتخفيض⁽⁵⁾.

(1) المواد (163-170) من قانون الشركات التجارية العراقي الملغي رقم 31 لسنة 1957.

(2) موفق حسن رضا، المرجع السابق، ص 115 ؛ نغم حنا رؤوف نئيس، المرجع السابق، هامش(2)، ص112.

(3) للشركة هيئة عامة واحدة، وتقسيم الهيئة العامة إلى انواع جاء لتنوع الغرض الذي تعقد من اجله؛ انظر د. فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، المرجع السابق، ص 301 ؛ حسن جاد، المرجع السابق، ص 587 ؛ د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 495 ؛ د. علي الزيتي، المرجع السابق، ص 403 ؛ د محمد فريد العريني ود. هاني دويدار، مبادئ القانون التجاري والبحري، دار الجامعة الحديثة للنشر، الإسكندرية، 2000، ص 268 ؛ د. حسني المصري، القانون التجاري، شركات القطاع الخاص، مطبعة حسان، الطبعة الأولى، القاهرة، 1986، ص254.

(4) المادة (59/ثانيا) من قانون الشركات العراقي.

(5) عباس مرزوك فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، المرجع السابق، ص64.

أما موقف قانون الشركات الأردني، فالمادة (114/أ) منه تجيز للشركة المساهمة بقرار من الهيئة العامة غير العادية تخفيض الجزء غير المكتتب به من رأس مالها المصرح به كما يجوز لها تخفيض رأس مالها المكتتب به.

كذلك يتم تخفيض رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة والشركة المساهمة الخاصة في قانون الشركات الأردني بقرار من الهيئة العامة غير العادية⁽¹⁾.

أما موقف قانون الشركات المصري من الجهة المختصة باتخاذ قرار التخفيض، فإنه لا بد أن يصدر القرار بتخفيض رأس مال الشركة من الهيئة العامة غير العادية بناء على اقتراح مجلس الإدارة، ويتم تعديل أحكام النظام بما يتفق مع هذا التخفيض. ويجب أن يرفق بمشروع التخفيض المقدم إلى الهيئة تقرير من مراقب الحسابات حول مدى قيام أسباب جدية تدعو إلى التخفيض، ويجب أن يتاح لمراقب الحسابات البيانات اللازمة كافة والوقت الكافي لإعداد التقرير المشار إليه⁽²⁾.

كذلك الأمر بالنسبة إلى الشركة ذات المسؤولية المحدودة إذ يجب أن يصدر قرار التخفيض من الهيئة العامة للشركة بناء على اقتراح مدير أو مديري الشركة، بالأغلبية العددية للشركاء الحائزين على ثلاثة أرباع رأس المال. وان يرفق بمشروع التخفيض المقدم إلى الهيئة تقرير من مراقب الحسابات حول الأسباب التي تدعو إلى ذلك⁽³⁾.

أما قانون الشركات الفرنسي فيتم التخفيض بواسطة الهيئة العامة غير العادية بناء على تقرير يقدم من مراقبي الحسابات مبينين فيه الأسباب والشروط الواجبة لإتمام عملية تخفيض رأس المال ويلاحظ بالنسبة إلى هذا القانون، أنه يجيز للهيئة العامة غير العادية تفويض مجلس الإدارة أو مجلس المدراء حسب الحال للقيام بعملية التخفيض⁽⁴⁾، وللفقه حول هذا التفويض ملاحظتان: الأولى أن التفويض لا يمكن أن يكون متعلقاً بالشروط الجوهرية لعملية التخفيض ومعنى آخر أن الهيئة العامة لا يمكن

(1) المادتان (2/أ/67) و (2/أ/82) مكرر من قانون الشركات الاردني.

(2) المادة (1/105، 2) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(3) المادة (276، 2) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(4) المادة (1/215، 2) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

أن تفوض مجلس الإدارة سلطة تحديد مبلغ التخفيض ولا حتى اختيار طريقة التخفيض⁽¹⁾، أما الملاحظة الثانية فهي انه عندما يقوم مجلس الإدارة بعملية تخفيض رأس المال بناء على تفويض من الهيئة العامة يجب عليه أن يعد محضرا للجلسة ويخضع المحضر للإعلان وتجري بعد ذلك عملية التعديل الصحيح للأنظمة⁽²⁾. ولا يختلف الأمر بالنسبة إلى الشركة ذات المسؤولية المحدودة إذ يتم اتخاذ قرار التخفيض من الهيئة العامة للشركة⁽³⁾.

المقصد الثاني: الحفاظ على مبدأ المساواة بين المساهمين

يشترط المشرع الفرنسي- في المادتين (1/215) و (1/63) من قانون الشركات الفرنسي- أن لا يؤدي التخفيض إلى الإخلال بمبدأ المساواة بين المساهمين، وهذا يعني انه يجب أن يشمل التخفيض جميع أسهم الشركة وبالنسبة ذاتها، سواء كانت اسمية أم لحامله، عادية أم ممتازة، أسهم رأس مال أم أسهم تتمتع⁽⁴⁾، ولكن الصعوبة قد تظهر بوجه خاص عند تقرير التخفيض بسبب خسارة الشركة مع وجود اسهم رأس المال المدفوعة بكاملها واسهم التمتع؛ ذلك أن هذه الأسهم الأخيرة قد جرى استرداد قيمتها، أما الأسهم الأولى، أي اسهم رأس المال، فستخسر جزءا من قيمتها بعد التخفيض. فلتفادي عدم المساواة بين هذين النوعين من الأسهم يجدر أن يقرر، عند التخفيض، إنشاء احتياطي خاص لتعويض النقص في قيمة اسهم رأس المال. ويصدر هذا القرار عن الهيئة العامة غير العادية دون حاجة إلى موافقة الهيئة الخاصة لحملة اسهم التمتع،

(1) Marie – Laure COQUELET: OP Cit , p. 5 ; Michel de Juglart, et al: Traite' de Droit commercial OP , Cit , p. 911.

(2) المادة (3/215) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966. وانظر:

Marie – Laure COQUELET: OP Cit , p. 5.

(3) المادة (1/63) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966. وانظر:

Francis LEFEBVRE: OP. Cit , p. 328.

(4) Michel de Juglart, et al: Traite' de Droit commercial op. cit. p. 910 ; Marie – Laure COQUELET: OP , Cit , p. 6. ; Francis LEFEBVRE: OP. Cit , p. 671

لأن من شأنه تحقيق المساواة بين فئتي الأسهم دون أن يعدل حقوق إحداهما أي اسهم التمتع⁽¹⁾.
ووفقاً لأحكام المادة (454) من قانون الشركات الفرنسي، يتعرض الرئيس أو المدراء أو أعضاء مجلس الإدارة لغرامة قدرها (60) ألف فرنك في حالة قيامهم بتخفيض رأس المال، دون احترام مبدأ المساواة بين المساهمين.

هذا ولا يثير الشرط المتقدم أي إشكال قانوني بالنسبة إلى تشريعات الأخرى محل المقارنة (العراقي، والأردني، والمصري) ذلك أن اشتراط عدم الإخلال بمبدأ المساواة عند تخفيض رأس المال ما هو في حقيقة الأمر إلا تطبيق للقواعد العامة التي تقضي بضرورة المحافظة على هذه المساواة طيلة حياة الشركة وفي جميع التصرفات القانونية التي قد تقوم بها فضلاً عن حالة انقضاء الشركة وتصفيتها.

المقصد الثالث: الحفاظ على الحد الأدنى لرأس المال والقيمة الاسمية للسهم⁽²⁾

سبق أن بينا تفصيلاً في الفصل الأول الحد الأدنى المقرر لرأس مال شركات الأموال في القوانين المقارنة كما بينا القيمة الاسمية للسهم والحصة التي يجب استناداً إلى هذا الشرط عدم النزول عنها ومنعاً للتكرار نحيل إلى ما سبقت دراسته بهذا الخصوص.

ويعتبر هذا الحكم شرطاً لازماً لصحة قيام الشركة⁽³⁾، والتقييد به يساعد على منع قيام شركات وهمية ويسد باب التحايل⁽⁴⁾، لكن إذا اتخذت الهيئة العامة غير العادية

(1) Joseph Hamel , et al: op. cit , p. 547.

(2) المواد (114/ج) من قانون الشركات الأردني، (107 و 276/3) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري. ولم ينص قانون الشركات العراقي صراحة على الشرط المتقدم على الرغم من أن الفقه العراقي يشترط أن لا يؤدي التخفيض إلى هبوط القيمة الاسمية لرأس مال الشركة عن الحد المقرر لكل شركة كما بينه القانون ؛ انظر د. لطيف جبر كومان، الوجيز في شرح قانون الشركات الجديد رقم 36 لسنة 1983، المرجع السابق، ص 82.

(3) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 723.

(4) د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 179.

قراراً مخالفاً فإن تخفيض رأس مال الشركة يعتبر باطلاً⁽¹⁾، لما لذلك من مساس جوهري بمبدأ ثبات رأس المال وبجدية المشروع الاقتصادي الذي تتولى الشركة تنفيذه إذ أنه سبق الترخيص بإنشاء شركة المساهمة استناداً إلى شروط، منها: ضرورة احترام الحد الأدنى لرأس المال وإلى دراسة الجدوى التي روعي في إعدادها اعتبارات عديدة منها مقدار رأس المال، ولذلك فإن كان مسموحاً بالهبوط عن مقدار رأس المال المرخص به الذي اعتمدت عليه دراسة الجدوى، فلا يجوز السماح بالهبوط عن الحد الأدنى⁽²⁾.

كما أن الحد الأدنى لرأس المال يعتبر من القواعد الأساسية التي لها ارتباط بشكل الشركة، وفي النزول عن الحد الأدنى المقرر إهدار حقوق الأقلية التي وافقت على تكوين شركة من شكل معين ولذلك لا يسمح لأغلبية الشركاء مهما بلغت إغفالها⁽³⁾.

فضلاً عما تقدم فإن الهبوط برأس المال عن حده الأدنى يؤدي إلى مضاعفة الأضرار التي تصيب الدائنين العاديين تحديداً، إذ أن هؤلاء يخضعون لقاعدة قسمة الغرماء في تحصيلهم لديونهم، أي أن احتمال حصول الدائن على كامل دينه أمر ضعيف الاحتمال أساساً في ظل تزايد ديون الشركة وتنوع فئاتها بين ديون ممتازة (عامة وخاصة)، ومضمونة برهن، فكيف يكون الحال عندما يسمح القانون بهبوط رأس المال عن حده الأدنى عند تخفيضه⁽⁴⁾.

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا حدث أن قل رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة في التشريع المصري

لسبب لا يرجع إلى إرادة الشركاء عن الحد المقرر

(1) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 114؛ د. علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 136.

(2) د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 179.

(3) د. علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 136 و 137.

(4) د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 179.

قانوناً، وجب على الشركاء أن يتخذوا إجراءات زيادته إلى هذا الحد خلال مدة لا تزيد عن عام، أو تغيير شكل الشركة إلى نوع آخر من الشركات لا تشترط حداً أدنى لرأس المال وإلا يحق لكل صاحب مصلحة طلب حل الشركة قضاء إذا لم تقم الشركة بتصحيح الشق الخاص بتوافر الحد الأدنى لرأس المال. وهذا ما نصت عليه المادة (2/67) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري المعدل والتي جاء فيها ((إذا قل رأس المال لسبب لا يرجع إلى إرادة الشركاء عن الحد المشار إليه، وجب على الشركاء أن يتخذوا إجراءات زيادته إلى ذلك الحد خلال سنة من تاريخ نزوله عن ذلك الحد، أو تغيير شكل الشركة إلى نوع آخر من الشركات التي تشترط حداً أدنى لرأس المال، وفي حالة عدم قيام الشركاء بذلك يكون لكل ذي مصلحة أن يطلب حل الشركة بحكم القضاء)).

ويلحظ أن النص المتقدم لم يقيد الشركة في الشكل الذي تختاره، ولكن من البديهي أن يكون الشكل الذي يتم التغيير إليه شكل شركة التضامن، أو شكل شركة التوصية البسيطة إذا انخفض رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن الحد المقرر قانوناً باعتبار أن هذين الشكلين هما اللذان لا يشترطان حداً أدنى لرأس مالها، وفي هذه الحالة يكون السند القانوني لهذا التحول هو نص المادة (2/67) ولا يتعارض ذلك مع المادة (299) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري والتي قيدت تحول الشركة ذات المسؤولية المحدودة إلى شكلين فقط، هما شكل شركة المساهمة، وشكل شركة التوصية بالأسهم لأن هذا التحول الوجوبي يفرضه القانون بنص المادة المشار إليها.

ويشترط موافقة جميع الشركاء على هذا التغيير للشكل نظراً لما يرتبه هذا النوع من التحول من تغيير في المركز القانوني للشريك وخاصة بالنسبة إلى المسؤولية إذ كانت محدودة بقدر حصته في الشركة المحولة، ثم أصبحت مسؤولية تضامنية تمتد إلى ذمته المالية وما يترتب على ذلك من زيادة في التزامات الشريك⁽¹⁾.

(1) د. محمد توفيق سعودي، المرجع السابق، ص 176 و177؛ د. مراد منير فهميم، تحول الشركات، تغيير شكل الشركة، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1986، ص 45 و46.

هذا ومن شأن الحلين المشار اليهما في المادة (2/67) من اللائحة التنفيذية أن يوفر الضمان الكافي لدائني الشركة اما باستكمال رأس مالها إلى حده الأدنى المقرر قانونا على الأقل، وفي ذلك ضمانا مالية للدائنين. أو بتحويل الشركة إلى شركة أشخاص، كشركة تضامن أو توصية، تكون مسؤولية أحدهم أو بعضهم مسؤولية شخصية على جميع أموالهم الخاصة وبالتضامن فيما بينهم⁽¹⁾.

ولا يختلف موقف المشرع الفرنسي عن المصري في حالة انخفاض رأس المال عن حده الأدنى سواء بالنسبة إلى الشركة المساهمة أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة.

فبالنسبة للشركة المساهمة تنص المادة (2/71) من قانون الشركات الفرنسي- (المعدلة بالقانون ذي الرقم 81-1162 في 1981/12/30 المادة الثامنة) على انه ((يجب أن يكون رأس مال الشركة مليون ونصف فرنك بالنسبة للشركة التي تدعو للاكتتاب وربع مليون فرنك على الأقل في الحالة المعاكسة.

ولا يمكن أن يتم تخفيض رأس مال الشركة إلى مبلغ اقل إلا بموجب شرط واقف⁽²⁾، لزيادة رأس المال لكي يصل رأس المال إلى الحد المنصوص عليه في الفقرة السابقة ما لم تتحول الشركة إلى شكل آخر. وفي حالة عدم مراعاة أحكام هذه الفقرة يمكن لكل ذي مصلحة أن يقدم طلبا إلى المحكمة لحل الشركة. ولا يمكن اتخاذ قرار بهذا الحل إلا في اليوم الذي تفصل المحكمة في الموضوع)).

استنادا إلى هذا النص ليس من الممنوع على الشركة في حالة الحاجة تخفيض رأس مالها إلى مبلغ أقل من الحد القانوني، إلا أن هذا التخفيض ليس إلا مسامحة وينبغي اتباعه خلال مهلة قدرها سنة، ويتبع ذلك زيادة في رأس المال لكي تعمل هذه

(1) د. الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة ذات المسؤولية المحدودة، الجزء السادس، بلا دار نشر، 1998، ص 140.

(2) يكون الشرط واقفا اذا علق عليه نشوء العقد أو الالتزام، بحيث انه إذا تحقق الشرط انعقد العقد ونشأت الالتزامات في ذمة كل من طرفيه. انظر د. عبد المجيد الحكيم والاستاذ عبد الباقي البكري والاستاذ محمد طه البشير، القانون المدني، الجزء الثاني، أحكام الالتزام، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، الجمهورية العراقية، 1980، ص 160.

الزيادة، على رفع رأس مال الشركة إلى أن يصل إلى الحد الأدنى القانوني لكن في حالة عدم استطاعة الشركة زيادة رأس مالها في المهلة القانونية المحددة يبقى أمام الشركة اختيار هو أن تتحول هذه الشركة إلى نوع آخر من الشركات وفي حالة غياب الزيادة أو عدم توافرها أو التحول خلال السنة فإنه لكل صاحب مصلحة أن يقدم طلبا بحل هذه الشركة ولكنه يترتب عليه مسبقا أن يُعلم ممثلي الشركة ويخطرهم لتنظيم وضعها. إلا أن طلب الحل في حالة زوال السبب يعتبر ملغيا إذا أعلنت أنها زادت رأس مالها أو أنها تحولت إلى شركة أخرى قبل أن تفصل المحكمة في الموضوع⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة إلى أنه لم تعد الشركة تمتلك مهلة سنة لكي ترفع رأس مالها المخفض أدنى من الحد الأدنى، وذلك استنادا إلى التعديل الوارد على المادة (2/72) من قانون الشركات الفرنسي، (المعدلة بالقانون ذي الرقم 81-1162 في 1981/12/30 المادة الثامنة) وبناء على ذلك فإن تخفيض رأس المال إلى حد أقل من الحد القانوني الأدنى لا يمكن تقريره إلا بموجب شرط واقف يهدف إلى زيادة رأس المال ويمكن لكل معني أن يقدم طلبا لحل الشركة في حالة عدم مراعاة أحكام المادة الثامنة الجديدة والمتعلقة بتخفيض رأس المال⁽²⁾. مما تقدم يتبين لنا أن قانون الشركات الفرنسي لا يعاقب على عدم مراعاة الأحكام المتعلقة بالحفاظ على الحد الأدنى لرأس المال بإلغاء تخفيضه وإنما بإمكان كل صاحب مصلحة أن يطلب من المحكمة حل الشركة.

لكن السؤال الذي يطرح نفسه هل يجوز للشركة أن تخفض رأس مالها إلى الصفر وفقا لنص المادة (2/72) المشار إليه ؟

يرى جانب من الفقه أنه عندما تفوق الخسارة مبلغ رأس المال، فإن رأس المال هذا يمكن وضعه إلى حد الصفر مادام هذا التخفيض اتخذ بموجب شرط واقف لزيادة رأس المال لغرض تنظيم وضع الشركة⁽³⁾.

(1) Paul Didier: op. cit , p. 437.

(2) Michel de Juglart , et al: Traite' de Droit commercial, op. Cit , p. 999.

(3) Francis Lefebvre: OP. Cit , p. 677. Marie – Laure COQUELET: Op. Cit, p. 8.

وللاستزادة في التخفيض الصفري لرأس المال انظر:

Martine Boizard: la reduction du capital social a zéro, Rev. sociétés (4) octobre – decembre 1999. p. 735-741.

وبخصوص الشركة ذات المسؤولية المحدودة تنص المادة (2/35) من قانون الشركات الفرنسي- المعدلة (بالقانون ذي الرقم 67-559 في 12/7/1967 المادة السابعة والقانون ذي الرقم 84-148 في 1/3/1984 المادة الأولى والقانون ذي الرقم 94-126 في 11/12/1994 المادة السابعة) على انه ((يجب أن يكون رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة خمسين ألف فرنك على الأقل، وينقسم هذا المبلغ إلى حصص متساوية. ولا يمكن تخفيض رأس مال هذه الشركة إلى مبلغ اقل الا بموجب شرط واقف يتبعه زيادة في رأس المال لكي يصل إلى الحد الذي ورد في الفقرة السابقة ما لم تتحول الشركة إلى نوع آخر. وفي حالة عدم مراعاة هذه الأحكام يحق لكل صاحب مصلحة أن يقدم طلبا إلى المحكمة لحل الشركة ولا يمكن أن يتم الحل الا في اليوم الذي تفصل فيه المحكمة بالموضوع)).

ويشترط المشرع الفرنسي قبل طلب حل الشركة إنذارها بتصحيح وضعها خلال شهرين من الإنذار المذكور استنادا إلى المادة (52) من المرسوم المؤرخ في 23/3/1967 والتي تنص على انه: ((عندما يتم تخفيض رأس المال إلى مبلغ اقل من الحد القانوني الأدنى لا يجوز استلام دعوى حل الشركة إلا بعد شهرين من تنظيم وضع الشركة مثلما نصت المادة (35) الفقرة الثانية من قانون الشركات التجارية)).

ويتعين على الشركة التي تعقد جلسة بخصوص دعوى الحل استبعاد حل الشركة، إذا تمت تسوية وضع الشركة بشكل نظامي في اليوم الذي تفصل فيه بالموضوع⁽¹⁾.

مما تقدم يتبين أن المشرع الفرنسي قد تفادى حل الشركة بشكل أفضل مما جاء في المادة (2/67) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(1) Francis Lefebvre: op. cit , p. 329-330.

الفصل الثالث

طرائق تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة

الفصل الثالث

طرائق تخفيض رأس مال شركات

الأموال الخاصة

إن طرائق تخفيض رأس المال في القوانين المقارنة تكاد تكون محددة بحالات معينة، تنص عليها القوانين المقارنة، والفارق يكمن بأن بعض هذه التشريعات قد اعطت الحق للشركة بتخفيض رأس مالها بأكثر من طريقة، في حين أن تشريعات أخرى قصرت طرائق التخفيض على طريقة واحدة. عليه سوف نخصص لهذا الفصل مبحثين: نتناول في الأول تخفيض رأس المال بتخفيض القيمة الاسمية للاسهم أو عددها، وفي الثاني تخفيض رأس المال عن طريق شراء الشركة لأسهمها.

المبحث الأول
تخفيض رأس المال بتخفيض القيمة الاسمية
للأسهم أو عددها

سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين: نتناول في المطلب الأول تخفيض رأس المال بتخفيض القيمة الاسمية للأسهم، وفي المطلب الثاني تخفيض رأس المال بتخفيض عدد الأسهم.

المطلب الأول
تخفيض رأس المال بتخفيض
القيمة الاسمية للأسهم

((يقصد بتخفيض القيمة الاسمية للسهم كطريق من طرق تخفيض رأس المال، رد جزء من رأس مال الشركة إلى المساهمين لزيادته عن حاجتها أو عودة رأس المال إلى قيمته الحقيقية الموجودة فعلا بعد خسارة لحقت بالشركة))⁽¹⁾.

ويتحقق هذا التخفيض بانقاص القيمة الاسمية لجميع اسهم الشركة بطريقة نسبية وفقا للظروف، فإذا كان رأس مال الشركة فائضا عن حاجتها، يرد الفرق إلى المساهمين، أو تخصم القيمة غير المدفوعة من اصل الفرق، أما إذا كان التخفيض نتيجة الخسارة توزع قيمة الخسائر على جميع الأسهم بالتساوي وتخفيض القيمة الاسمية للسهم بنسبة الخسارة ويجوز أن يتجاوز التخفيض قيمة الخسارة ولكن يشترط دائما ألا تقل القيمة الاسمية للسهم عن الحد الأدنى المقرر قانونا⁽²⁾.

(1) د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 423.

(2) الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، المرجع السابق، ص 385 ؛ د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 723 و724.

فلو كان رأس مال الشركة مثلاً مليوناً دينار موزعاً على (100.000) سهم قيمة كل منها الاسمية (20) ديناراً وخفض رأس المال بقدر الربع إلى مليون ونصف دينار، فإن قيمة السهم الاسمية تنخفض تبعاً لذلك من (20) ديناراً إلى (15) ديناراً مع بقاء عدد الاسهم ثابتاً كما هو ومن ثم ترد الشركة الفارق وقدره خمسة دنانير للمساهمين أو يعفى منه المساهم إذا لم تكن قيمة السهم قد استوفيت بالكامل⁽¹⁾، أما إذا كان التخفيض ناتجاً عن خسارة لحقت بالشركة، فإن قيمة السهم تنخفض بنسبة الخسارة، ولا يرد للمساهمين شيء من قيمة السهم الاسمية، لأن الغاية من هذا التخفيض التوصل إلى القيمة الحقيقية للسهم⁽²⁾.

وتعد هذه الطريقة أسهل الطرائق لجعل رأس المال المخفض مساوياً للقيمة الاسمية لمجموع الأسهم⁽³⁾، كما أنها لا تمس مبدأ المساواة بين المساهمين⁽⁴⁾، ومع ذلك فقد يحول دون اتباع هذه الطريقة عائق قانوني يتمثل بعدم النزول بقيمة السهم الاسمية إلى ما يقل عن الحد الذي بينه القانون⁽⁵⁾.
أما عن موقف قانون الشركات العراقي من هذه الطريقة، فلم يأخذ بها كطريقة لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة والشركة المحدودة⁽⁶⁾.

بخلاف قانون الشركات الاردني الذي اعتمد أسلوب تخفيض قيمة السهم أسلوباً وحيداً لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة العامة وذلك استناداً إلى نص المادة (114/ ب) منه التي نصت على انه ((يجري التخفيض في رأس المال المكتتب به بتنزيل قيمة الاسهم بالغاء جزء من ثمنها المدفوع يوازي مبلغ الخسارة في حالة وجود خسارة في الشركة أو بإعادة جزء منه إذا رأت أن رأسمالها يزيد عن حاجتها)).

(1) د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 381.

(2) د. ثروت علي عبد الرحيم، شرح القانون التجاري المصري الجديد، المرجع السابق، ص 722.

(3) د. احمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، المرجع السابق، ص 252.

(4) د. طالب حسن موسى، الموجز في الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 187.

(5) د. احمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، المرجع السابق، ص 252.

(6) المحامي الدكتور طالب حسن موسى، رأسمال الشركة المساهمة، المرجع السابق، ص 188؛ عباس مرزوك فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، المرجع السابق، ص 66.

وبالرغم من صراحة النص المتقدم فان جانباً من الفقهاء⁽¹⁾، يذهب إلى القول انه لا يمكن العمل بهذه الطريقة كوسيلة لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة العامة في التشريع الأردني، بسبب أن القيمة الاسمية للسهم محددة بدينار واحد تدفع مرة واحدة فإذا خفضت القيمة الاسمية للسهم، فقد تكون أقل من دينار، وهو ما يتعارض مع نص المادة (114/ج) من قانون الشركات الاردني التي لا تجيز تخفيض قيمة السهم ومبلغ رأس المال عند التخفيض عن الحد الذي نصت عليه المادة (95) أي لا تقل قيمة السهم عن دينار واحد وان لا يقل رأس مال الشركة عن نصف مليون دينار مما يشكل عائقاً قانونياً أمام اتباع هذه الطريقة، وبمعنى آخر لو فرضنا أن رأس مال الشركة المساهمة العامة في المثال المتقدم كان مليون دينار أردني موزعاً على مليون سهم أي بقيمة دينار أردني واحد للسهم لتعذر على الشركة تنزيل قيمته إلى ما دون هذا الحد. لما تقدم يميل الرأي المشار إليه إلى القول بأن الشركة المساهمة العامة تلجأ عند تخفيض رأس مالها إلى تقليل عدد الاسهم وذلك بتوحيدها مع الاحتفاظ بقيمتها الاسمية، وهو ما سنقوم بدراسته في المطلب الثاني من هذا المبحث.

لكن على ما يبدو لنا⁽²⁾، أن التفسير الوحيد لنص المادة (114/ب) المشار إليها هو جواز خفض القيمة الاسمية للسهم إلى أقل من دينار واحد شرط المحافظة على الحد الأدنى لرأس مال الشركة المساهمة العامة وذلك للأسباب الآتية:

1. أن نص المادة (114/ب) جاء لاحقاً لنص المادة (95/أ) والنص اللاحق يقيد السابق وفقاً للقواعد العامة.

(1) د. فوزي محمد سامي، القانون التجاري، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص 262؛ د. لطيف جبر كوماي، الوجيز في شرح قانون الشركات الاردني، المرجع السابق، ص 111 و 112؛ عليان الشريف وفائق شقير ورياض الحلبي ومحمد الباشا، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الأولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2000، ص 175.

(2) انظر فيما يقارب ذلك د. احمد الزيادات ود. ابراهيم العموش، الوجيز في التشريعات التجارية الاردنية، اعادة للطبعة الاولى، دار الادريسي للطباعة، عمان، 1996، ص 261.

2. أن المادة (114/ج) اشترطت صراحة أن لا يقل رأس المال المصرح به عن خمسمائة ألف (500.000) دينار ورأس المال المكتتب به عن مئة ألف (100,000) دينار أو عشرين بالمائة (20%) من رأس المال المصرح به أيهما أكثر، وأغفلت النص على عدم جواز خفض القيمة الاسمية للسهم إلى أقل من دينار واحد، ولو أراد المشرع منع تخفيض القيمة الاسمية إلى أقل من دينار واحد لنص صراحة على ذلك كما فعل بالنسبة إلى الحد الأدنى لرأس المال.

وفيما يتعلق بالشركة ذات المسؤولية المحدودة فنشير ابتداء إلى أن قانون الشركات الاردني لم يبين الطريقة المتبعة لتخفيض رأس مالها، فهل يعني ذلك أن تخفيض رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة يتم بتخفيض القيمة الاسمية للحصص اعمالا بنص المادة (76) من قانون الشركات الاردني التي توجب تطبيق الاحكام المتعلقة بالشركة المساهمة العامة على الشركة ذات المسؤولية المحدودة في كل ما لم يرد بشأنه نص صريح في الاحكام المتعلقة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة؟

ابتداء يمكن القول أنه بالإمكان تخفيض رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بطريقة تخفيض القيمة الاسمية للحصص أعمالا بنص المادة (76) من قانون الشركات الاردني المشار إليها، لكن الامر يبدو مختلفا اذا ما علمنا أن نص المادة (54/أ) من قانون الشركات الاردني يؤكد أن ((يحدد رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بالدينار الأردني، على أن لا يقل عن ثلاثين الف دينار مقسما إلى حصص متساوية قيمة الحصة الواحدة دينار واحد على الأقل غير قابلة للتجزئة،...)). بمعنى أن المادة الاخيرة تشترط أن لا تقل قيمة الحصة الواحدة عن دينار واحد على الأقل، ومن ثم يصعب تخفيض القيمة الاسمية للحصة عن دينار، ولعل هذا الأمر في اعتقادنا دفع جانبا من الفقه إلى القول أن الطريقة المتبعة لتخفيض رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة هي اما بتخفيض القيمة الاسمية للحصص، واما بتخفيض عددها، بحيث تتساوى قيمة الحصص بعد تخفيض قيمتها، أو إنقاص عددها مع قيمة رأس

المال بعد التخفيض وبشرط عدم المساس بمبدأ المساواة بين الشركاء⁽¹⁾، وهذا يعني أنه بالإمكان تخفيض رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بتخفيض القيمة الاسمية للحصة في حال أن تكون القيمة الاسمية للحصة أكثر من دينار، وكان التخفيض بهذه الطريقة لا يؤدي إلى الهبوط عن القيمة الاسمية للحصة أي لا تقل عن دينار واحد على الأقل وبالعكس ذلك تكون طريقة تخفيض رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بتخفيض عدد الحصص، بحيث تتساوى قيمة الحصص بعد تخفيض قيمتها أو انقاص عددها مع قيمة رأس المال بعد التخفيض وهو ما سنتناول دراسته في المطلب الثاني من هذا المبحث.

أما فيما يتعلق بالشركة ذات التوصية بالاسهم والشركة المساهمة الخاصة فعلى الرغم من أن المشرع الاردني لم يبين الطريقة المتبعة لتخفيض رأس مالها، فانه يمكن القول أنه بالإمكان تخفيض رأس مال الشركة ذات التوصية بالاسهم والشركة المساهمة الخاصة بتخفيض القيمة الاسمية للسهم كما هو الحال بالنسبة إلى الشركة المساهمة العامة وسندنا في ذلك الآتي:

1. أن المادتين (89 و89 مكرر) من قانون الشركات الاردني تقضيان بتطبيق الاحكام الخاصة بالشركة المساهمة العامة على كل ما لم يرد بشأنه نص صريح بخصوص الشركة ذات التوصية بالاسهم والشركة المساهمة الخاصة.

2. أن القيمة الاسمية للسهم في الشركة ذات التوصية بالاسهم دينار واحد، ولم ينص المشرع على عدم جواز خفض القيمة الاسمية للسهم إلى اقل من دينار واحد⁽²⁾، أما بالنسبة إلى الشركة المساهمة الخاصة فما دام أن المشرع لم يحدد القيمة الاسمية للسهم وتركها مفتوحة فهذا يعني جواز اصدار الاسهم

(1) د. عزيز العكيلي، الوجيز في شرح القانون التجاري، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر- والتوزيع ودار الثقافة للنشر- والتوزيع، عمان، 2000، ص 290.

(2) المادة (78/أ) من قانون الشركات الاردني.

بأية قيمة كما ويعني أيضا امكانية تخفيض القيمة الاسمية للسهم دون قيد أو شرط مادامت عملية التخفيض قد تمت على وفق أحكام القانون⁽¹⁾.

أما عن موقف المشرع المصري من تخفيض رأس المال بتخفيض القيمة الاسمية للسهم فقد اخذ بهذه الطريقة كاحدى الوسائل المتبعة لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة وشركة التوصية بالاسهم إذ نصت المادة (106) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري على أن ((يحدد القرار الصادر بالتخفيض الكيفية التي يتم بها تنفيذه ويكلف مجلس الادارة أو الشريك أو الشركاء المديرين بحسب الاحوال باتخاذ ما يلزم من إجراءات لتنفيذ قرار التخفيض. ويتم التخفيض بإحدى الوسائل الآتية (أ)- تخفيض القيمة الاسمية للسهم. (ب) - تخفيض عدد الاسهم. (ج)- شراء الشركة لبعض الاسهم واعدامها)).

ولا تختلف الطرائق المتبعة لتخفيض رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن الشركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم، فقد يتم التخفيض بتخفيض القيمة الاسمية للحصة كاحدى الوسائل المتبعة⁽²⁾. أما قانون الشركات الفرنسي، فلم يحدد بصريح النص الطرائق المتبعة لتخفيض رأس مال شركات الاموال الا أن الفقه يبين ذلك ومن بين الطرائق المتبعة طريقة تخفيض القيمة الاسمية للسهم⁽³⁾. ويرى جانب من الفقه⁽⁴⁾ الفرنسي أن طريقة تخفيض القيمة الاسمية للسهم ستكون اكثر شيوعا واستخداما في الوقت الحاضر بعد أن صدر القانون ذو الرقم 98/546 الذي عدل المادة (268) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 التي بموجبها

(1) المادة (66/أ) مكرر من قانون الشركات الاردني.

(2) د. علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 137 ؛ د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، شركات الأشخاص والشركة ذات المسؤولية المحدودة، الجزء الاول، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 417 ؛ د. محمد توفيق سعودي، المرجع السابق، ص 108.

(3) Joseph HAMEL, et al: OP. Cit , p. 545 ; Francis Lefebvre: op. cit , p. 329 ; J.P. Le GALL: Droit Commercial , 4e, e'dition, DALLOZ , Paris , 1974 , P. 84.

(4) Marie – Laure COQUELET: OP. Cit , p. 10.

تكون القيمة الاسمية للأسهم محددة، بشكل حر في نظام الشركة دون أن يكون هناك حد أدنى قانوني.

المطلب الثاني

تخفيض رأس المال بتخفيض عدد الأسهم

لتفادي الصعوبة الناشئة عن عدم امكان تنزيل القيمة الاسمية للسهم إلى ما يقل عن الحد الأدنى الذي فرضه القانون تلجأ الشركة إلى التقليل من عدد اسهمها بنسبة مقدار التخفيض في رأس المال، ويكون ذلك عادة بتوحيد الاسهم مع احتفاظها بقيمتها الاسمية السابقة⁽¹⁾.

فمثلا لو ارادت الشركة تخفيض ربع رأس مالها يجب في هذه الحالة تخفيض عدد الاسهم التي يملكها كل مساهم بنفس النسبة التي تقرر بها تخفيض رأس المال فالمساهم الذي يملك عشرين سهما يصبح مالكا لخمسة عشر سهما فقط⁽²⁾.

وينبغي للشركة وهي بصدد اتباع هذه الطريقة أن تراعي المساواة بين جميع المساهمين بحيث لا يقتصر هذا التخفيض على بعض المساهمين دون البعض الآخر، كما يجب اعمالا بنفس المبدأ أن يتوافق مع المركز الجديد للحقوق الخاصة الممنوحة للاسهم فإذا كان منصوصا مثلا على أن الأرباح الاولى تكون لبعض الاسهم وتقرر تخفيض القيمة الاسمية للاسهم إلى النصف فانه يجب كذلك تخفيض الحق في الأرباح الاولى إلى النصف⁽³⁾.

(1) د. احمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، المرجع السابق، ص 252 ؛ د. نوري طالباني وكامل عبد الحسين البلداوي و هاشم الجزائري، القانون التجاري- القسم الأول، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، 1979، ص 244-245.

(2) د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 236.

(3) د. يعقوب يوسف صرخوه، الاسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 197.

ويتعين على الشركة رد قيمة الاسهم التي تم الغاؤها إلى أصحابها أو إعفاؤهم من دفع ما بذمتهم من اقساط وذلك في حالة اجراء تخفيض رأس المال لغايات زيادته عن الحاجة اما اذا كان التخفيض بسبب خسارة الشركة فقد لا تكون هنالك مبالغ تدفع مقابل الغاء تلك الأسهم⁽¹⁾، وغالبا ما يكون استخدام هذه الطريقة بشكل شائع في حالة تخفيض رأس المال بسبب الخسارة⁽²⁾.

وتعترض هذه الطريقة احيانا صعوبات عملية مثل عدم تملك بعض المساهمين لعدد كافٍ من الأسهم لاجراء مثل هذا التخفيض وهي وضعية تدفع غالبا إلى المضاربة بالبيع او الشراء⁽³⁾، ففي المثال المتقدم إذا كان هناك مساهم يملك ثلاثة اسهم فلا سبيل امامه الا أن يبيع الاسهم ويفقد صفته كمساهم واما أن يشتري سهما اضافيا اذا ما أراد البقاء في الشركة حتى يصبح عددها قابلا للتخفيض بنسبة الربع وليس من شك في أن اجبار المساهم على شراء عدد اضافي من الاسهم ليبقى في الشركة فيه زيادة لالتزاماته لا تملك الهيئة العامة غير العادية تقريرها كما أن اجباره على بيع اسهمه يمثل اعتداء على حقه الاساسي في البقاء في الشركة⁽⁴⁾.

وبالرغم من هذه العقبات لم يتردد القضاء في الاعتراف بصحة العملية، ولا سيما اذا كان التخفيض بسبب الخسارة وكانت الشركة لا تستطيع استخدام طريقة أخرى لتخفيض رأس مالها، كما اذا كانت اسهمها قد صدرت بالحد الأدنى المقرر في القانون⁽⁵⁾، غير أن الموضوع لا يزال محل جدل في الفقه، ولو أن الرأي الغالب يميل

(1) د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 208؛ استاذنا كامل عبد الحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، المرجع السابق، ص 156؛ المحامي الدكتور طالب حسن موسى، رأسمال الشركة المساهمة، المرجع السابق، ص 189 و190.

(2) د. السيد محمد اليماني، المرجع السابق، ص 526.

(3) د. شكري احمد السباعي، المرجع السابق، ص 474.

(4) د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 336.

(5) (نقض فرنسي 30 مايو سنة 1892 سيريه 1892-1-561 تعليق ليون كان و 20 يناير سنة 1894 دالوز 1894 - 1 - 113 وتعليق Lacour) نقلا عن الاستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، هامش (1)، ص 661.

إلى تأييد موقف القضاء بشرط الا ينطوي قرار استخدام هذه الطريقة على تعسف في استعمال الحق كما اذا كان المقصود منه إبعاد بعض المساهمين عن الشركة⁽¹⁾.

ويذهب جانب من الفقه إلى القول انه لا شيء يمكن أن يمنع الشركة من الاعتراف للمساهمين الذين فقدوا بعض حقوقهم بسبب هذه الطريقة من طرائق التخفيض بحق مميز على الأرباح اللاحقة إلى أن يستلموا ما يعادل ما فقدوه من جراء تخفيض رأس المال ويمكن تخصيص سندات لهم تسمح اذا رغبوا في ذلك بالاكتتاب لاحقا وضمن شروط مناسبة بأسهم جديدة⁽²⁾، لكن من غير الممكن منح اسهم تمتع للمساهمين بنسب التخفيض الذي تعرضوا له⁽³⁾.

أما عن موقف القوانين محل المقارنة من هذه الطريقة بوصفها وسيلة لتخفيض رأس مال شركات الاموال فان قانون الشركات العراقي الذي حدد القيمة الاسمية للسهم بدينار واحد فقط قد أخذ بهذه الطريقة أسلوبا وحيدا لتخفيض رأس المال⁽⁴⁾، وذلك استنادا إلى نص المادة (59/أولا) من قانون الشركات العراقي التي نصت على انه ((في الشركة المساهمة والمحدودة، يتم تخفيض رأس المال بالغاء اسهم فيها تساوي قيمتها المبلغ المراد تخفيضه من رأس المال، ويكون الإلغاء بنسبة مساهمة كل عضو في الشركة إلى اقرب سهم صحيح)).

اما قانون الشركات الأردني فقد سبقت الإشارة إلى انه يأخذ بتخفيض القيمة الاسمية للسهم أسلوبا وحيدا لتخفيض رأس مال شركات الأموال. على عكس قانون الشركات المصري الذي اخذ ايضا بهذه الطريقة كاحدى الوسائل المتبعة لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة وشركة التوصية بالأسهم⁽⁵⁾.

(1) Joseph Hamel, et al: op. cit., p. 545.

(2) Marie – Laure COQUELET: OP. Cit., p. 11.

(3) Joseph Hamel, et al: OP. Cit., p. 545 – 546. ; Marie – Laure COQUELET: OP. cit., p. 11. ; Francis LEFEBVRE: OP. Cit., p. 674.

(4) موفق حسن رضا، المرجع السابق، ص 102 ؛ د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 209.

(5) المادة (106) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

وينطبق الأمر بالنسبة إلى القانون الأخير على الشركة ذات المسؤولية المحدودة الذي اخذ بتخفيض عدد الحصص كاحدى الوسائل المتبعة⁽¹⁾.

ولا يختلف موقف المشرع الفرنسي عن قانون الشركات المصري إذ أخذ أيضا بهذه الطريقة لتخفيض رأس مال شركات الاموال كاحدى الوسائل المتبعة⁽²⁾.

والسؤال الذي يطرح نفسه هل يجوز أن يتم تخفيض رأس مال الشركة عن طريق تخفيض القيمة الاسمية للسهم وتخفيض عدد الاسهم معا ؟
الفقه بهذا الصدد على رأيين:

الرأي الاول: يرى أنه يجوز الجمع بين الطريقتين في الوقت نفسه⁽³⁾، فيجري التخفيض في القيمة الاسمية للاسهم إلى حدها الادنى وإلغاء عدد من الاسهم بقدر تغطية باقي الخسارة⁽⁴⁾.
الرأي الثاني: يرى بأنه لا يجوز الجمع بين اكثر من طريقة لتخفيض رأس مال الشركة⁽⁵⁾.

(1) د. علي حسن يونس، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 138 ؛ د. أبو زيد رضوان، شركات الاشخاص والشركة ذات المسؤولية المحدودة، المرجع السابق، ص 417 و 418 ؛ د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 498 ؛ د. محمد توفيق سعودي، المرجع السابق، ص 108.

(2) Francis LEFEBVRE: OP. Cit., pp. 674, 329. ; Joseph Hamel, et al: op. cit., p. 545. ; J. P. Le GALL ; OP. Cit., p. 84.

(3) المحامي عادل بطرس، إدارة الاعمال، الموجز في الشركة المساهمة (المغلقة) في ظل التشريعات المعدلة لغاية 1979، بلا دار نشر، بيروت، 1979، ص 79 ؛ د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 725 ؛ الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، المرجع السابق، ص 386.

(4) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 197.

(5) المستشار سامي كساب، الجمعيات العامة العادية وغير العادية للشركات المساهمة وذات المسؤولية المحدودة وشركات الاستثمار، بلا دار نشر أو سنة طبع، القاهرة، ص 86.

ونحن بدورنا نرجح الرأي الآخر وذلك لأن قانوني الشركات العراقي والاردني لم يأخذا الا بطريقة واحدة لتخفيض رأس مال الشركة، كما بينا اما قانون الشركات المصري وبالرغم من وجود اكثر من طريقة لتخفيض رأس مال الشركة فانه نص صراحة على أن التخفيض يكون بأحدى الوسائل المذكورة وذلك في المادة (106) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري المعدل مما يعني رفضه لعملية الجمع بين اكثر من طريقة لتخفيض رأس مال الشركة ولا اجتهداد في معرض النص اما فيما يتعلق بقانون الشركات الفرنسي- فأرى انه يجوز الجمع بين اكثر من طريقة لتخفيض رأس مال الشركة كالجمع بين طريقة تخفيض القيمة الاسمية للسهم وتخفيض عدد الاسهم معا وذلك لأن المشرع الفرنسي لم يحدد طرائق تخفيض رأس مال الشركة بنص القانون حصرا وإنما بينها الفقه مما قد يعني باجازة الجمع بين اكثر من طريقة لتخفيض رأس مال الشركة لعدم توافر نص قانوني يحظر أو يبيح أية طريقة من طرائق تخفيض رأس مال الشركة ليس هذا فحسب فهناك من الفقهاء⁽¹⁾ الفرنسيين من يشير إلى امكانية الجمع بين طريقتين من طرائق تخفيض رأس مال الشركة كالجمع بين طريقة تخفيض القيمة الاسمية للسهم وتخفيض عدد الاسهم معا.

(1) Michel de Juglart, et al: Traité de Droit commercial , Op. Cit., p. 915. ; Joseph HAMEL, et al: Op. Cit., p. 545.

المبحث الثاني

تخفيض رأس المال عن طريق شراء الشركة لأسهمها

تنصب دراستنا في هذا المبحث على دراسة الأحكام القانونية لشراء الشركة لأسهمها، وبيان كيفية، اتباع هذه الوسيلة لتخفيض رأس المال. وينقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، نتناول في المطلب الأول حق الشركة في شراء أسهمها، وفي المطلب الثاني شراء الأسهم بقصد تخفيض رأس المال، وخصصنا المطلب الثالث لشراء الأسهم المقترن بشرط الموافقة على المتنازل إليه.

المطلب الأول

حق الشركة في شراء أسهمها

ومعنى ذلك أن الشركة بدلا من أن ترد جزءا من قيمة كل سهم تلجأ إلى شراء عدد من أسهمها بقيمة الجزء الذي تريد تخفيضه من رأس المال، ثم تلغي الأسهم المشتراة⁽¹⁾. وتلجأ الشركة إلى انتهاج هذا الطريق متى تبين لها زيادة رأس مالها عن حاجتها⁽²⁾. والأصل أن شراء الشركة لأسهمها محظور⁽³⁾، إذ لا يجوز للشركة أن تكون مساهمة تجاه نفسها فتحتفظ بأسهمها أو بجزء منها على غرار سائر المساهمين وتمارس الحقوق والواجبات الملائمة بها في مواجهة نفسها؛ كما قد يؤدي شراء الشركة لأسهمها إلى المساس بمبدأ ثبات رأس المال أو يحمل الشركة على مضاربات

(1) الأستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 661.

(2) د. عبد الحكم محمد عثمان، المرجع السابق، ص 423.

(3) د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 253؛ د محمد فريد العربي، القانون التجاري، المرجع السابق،

غير مشروعة والتلاعب في أسعار أسهمها برفع هذا السعر عن طريق الشراء أو خفضه عن طريق البيع⁽¹⁾، وأخيرا قد تؤدي هذه العملية إلى تخفيض مستر لراس المال دون اتباع الاجراءات القانونية⁽²⁾.

وبالرغم من خطورة عملية الشراء فإن الشركة قد تلجأ في بعض الأحيان إلى هذا الاجراء لأغراض متنوعة ومشروعة كاتجاه نية الشركة لتوزيع الأسهم المشتراة على العاملين، أو لمنع وقوع انخفاضات فجائية غير متوقعة في قيمة الأسهم في البورصة، أو لقيام الشركة القابضة بشراء بعض اسهم الشركات التابعة لها لأسباب اقتصادية مختلفة تقدرها إدارة الشركات القابضة، أو قد تكتسب الشركة أسهمها نتيجة كونها خلفا عاما لأحد المساهمين دون تدخل إرادتها، أو لغرض رصد الأسهم المشتراة بوصفهما أسهما لضمان إدارة أعضاء مجلس إدارة الشركة أو المدراء، أو الشراء لحساب الغير كبنك يشتري بعض أسهمه من البورصة لحساب أحد العملاء، أو بقصد بيعها ليتقدم بعض العملاء الذين ترغب الشركة في دخولهم مساهمين فيها بعد أن توقف تعاملهم معها⁽³⁾.

وقد يكون البيع لتحقيق الربح، وفي ذلك مصلحة للدائنين إذ يزداد ضمانهم، ولا يكون الشراء باطلا حتى لو تعادل ثمن البيع مع ثمن الشراء باعتبار أن النقص في رأس المال قد أعيد جبره بكامله⁽⁴⁾. ويكون الشراء جائزا أيضا لتخفيض الشركة لرأس مالها، أو لارتباط ذلك بغرضها، كما هو الحال بالنسبة إلى البنوك التي تحترف شراء الأسهم وبيعها وارتهاؤها⁽⁵⁾، أو إذا كان الغرض منه استيفاء دين للشركة في ذمة أحد مساهميها مقابل

(1) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 366.

(2) د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 253؛ د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 90.

(3) د. حسين فتحي، التنظيم القانوني لاسترداد وشراء الشركة لأسهمها، دار النهضة العربية، 1996، ص 63-65.

(4) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 369.

(5) د. محمد صالح بك، المرجع السابق، ص 123.

ما عليه من ديون⁽¹⁾، غير ناشئة عن الاكتتاب في الأسهم ذلك لان استيفاء الجزء غير المدفوع من قيمة الأسهم يكون بالتنفيذ على السهم في البورصة⁽²⁾، ولا يشكل هذا الاسترداد - المعادل في هذه الحالة للشراء - مساسا بحق الضمان العائد للدائنين بل صيانة لهذا الحق أما إذا كان المدين قادرا على الوفاء نقدا وقبلت الشركة بالرغم ذلك تسديد دينه عن طريق استرداد الأسهم منه فيكون هذا الاسترداد باطلا باعتبار انه حاصل من رأس المال أو الاحتياطي القانوني⁽³⁾، وبالعكس يجوز أن يكون شراء الشركة لأسهمها مجرد وسيلة لتسديد ما عليها من ديون للدائنين اذ تقوم الشركة بشراء أسهمها وتسليمها لهم كأداء للعوض⁽⁴⁾، لأنه ما دام رأس المال يشكل ضمانا للدائنين فإن استعماله لوفاء حقوقهم عن طريق أداء العوض يكون جائزا⁽⁵⁾، كما يجوز شراء الشركة لأسهمها لرغبة المساهمين الأغلبية في الشركة في تدعيم مركزهم داخل الشركة ودون أن يتوافر لديهم المال اللازم لشراء اسهم الشركة ومثال ذلك مدراء شركة يملكون (46.000) سهم من اصل (100.000) سهم ورغبة منهم في الحصول على الأغلبية المطلقة يحتنون الشركة على شراء (10.000) سهم لتلغي هذه الأسهم بعد الشراء بفترة يحددها القانون أو نظام الشركة ليصبح لهم (46.000) سهم من اصل (90.000) سهم فقط وبذلك يبسطون سيطرتهم بشكل فعال على مجريات الأمور داخل الشركة.

ويجوز أيضا للشركة شراء أسهمها في حالة تعذر توافر أحد شروط حق شراء اسهم أحد المساهمين، ويكون ذلك عندما يرغب مساهم في بيع أسهمه والخروج من الشركة ورفض خلفه أو أي مساهم آخر شراء الأسهم فتقوم إدارة الشركة بشراء

(1) د. أميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الأسهم من جانب الشركة المصدرة لها، المرجع السابق، ص 15 و 16.

(2) د. محمد صالح بك، المرجع السابق، ص 123.

(3) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 368 و 369.

(4) د. أميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الأسهم من جانب الشركة المصدرة لها، المرجع السابق، ص 16.

(5) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 369.

الأسهم لحسابها⁽¹⁾، وأخيرا قد يتحقق اكتساب الشركة لأسهمها دون أن تكون هذه العملية مقصودة مباشرة لذاتها، ففي بعض الأحيان، قد تكون عملية اكتساب الشركة لأسهمها نتيجة قيامها بعملية أخرى أكثر شمولاً، ويتحقق هذا الوضع في حالة الاندماج عن طريق الضم، أو الابتلاع، كما لو ابتلعت الشركة الأم إحدى شركاتها الوليدة⁽²⁾.

وبالنسبة إلى موقف القوانين محل المقارنة من عملية شراء الشركة لأسهمها كطريق لتخفيض رأس المال فقد جاء قانون الشركات العراقي ذو الرقم 21 لسنة 1997 المعدل خالياً من أي نص يجيز اتباع طريقة شراء الشركة لأسهمها كطريق لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة والمحدودة⁽³⁾.

لكن هل يجوز اتباع طريقة شراء الشركة لأسهمها لتخفيض رأس مال الشركة المساهمة والمحدودة في ظل قانون الشركات العراقي ؟

أرى أنه لا يجوز اتباع هذه الطريقة في ظل قانون الشركات العراقي استناداً إلى نص المادة (59/أولاً) منه إذ لا يوجد أمام الشركة سوى اتباع طريقة واحدة هي المنصوص عليها في المادة المذكورة.

كما لم يرد في قانون الشركات الأردني رقم 22 لسنة 1997 نص يجيز⁽⁴⁾ الشركة المساهمة العامة أو يمنعها من شراء أسهمها كطريق لتخفيض رأس مالها

(1) د. حسين فتحي، المرجع السابق، ص 63 و64.

(2) د. أميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الأسهم من جانب الشركة المصدرة لها، المرجع السابق، ص 11؛ د. حسين فتحي، المرجع السابق، ص 65.

(3) قانون الشركات العراقي الملغي رقم (31) لسنة 1957 في المادة (102) منه كان يمنع الشركة المساهمة من شراء الأسهم لحسابها الخاص ما لم تقرر الهيئة العامة ذلك.

(4) قانون الشركات الأردني الملغي رقم (1) لسنة 1989 في المادة (124/أ) منه كان لا يجيز بالنص الصريح للشركة المساهمة العامة شراء أسهمها لحسابها الخاص باستثناء بعض الحالات وهي 1. إذا آلت إليها باندماج شركة أخرى بها 2. بشرائها لأسهم شركة أخرى كانت تملك أسهماً في رأس مالها، وعلى الشركة في أية حالة من هذه الحالات التصرف بهذه الأسهم خلال سنتين من تاريخ اندماج الشركة الأخرى بها أو من تاريخ شراء الأسهم حسب مقتضى الحال.

الزائد عن حاجاتها واكتفى في هذه الحالة بان يتم التخفيض بإعادة الجزء المطلوب تخفيضه إلى المساهمين⁽¹⁾.

إلا انه بموجب القانون المؤقت المعدل ذي الرقم (40) لسنة 2002 الوارد على قانون الشركات الأردني ذي الرقم 22 لسنة 1997 أعطى قانون الشركات حرية كاملة للشركة المساهمة العامة في التصرف تجاه ما تصدره من اسهم فأجاز لها شراءها وإعادة بيعها وفقا لأحكام قانون الأوراق المالية والأنظمة والتعليمات الصادرة بموجبه، وهذا ما نصت عليه المادة (98/هـ) من قانون الشركات الأردني ذي الرقم 22 لسنة 1997 المعدل التي نصت على انه: ((يجوز للشركة المساهمة العامة شراء الأسهم الصادرة عنها وبيعها وفقا لأحكام قانون الأوراق المالية والأنظمة والتعليمات الصادرة بموجبه)).

وباستقرار التعليمات الخاصة بشراء الشركة المساهمة العامة للأسهم الصادرة منها والصادرة بالاستناد إلى أحكام الماديتين (5و73/ج) من قانون الأوراق المالية ذي الرقم (23) لسنة 1997 التي أجازت للشركة المساهمة العامة شراء أسهمها وبينت اجراءات الشراء والبيع وشروطهما يمكننا أن نوّشّر الملاحظات التالية:

الأولى: أن شراء الشركة لأسهمها يتم بأخذ موافقة الهيئة العامة العادية للشركة، وهذا ما نصت عليه المادة (3) من التعليمات المذكورة بقولها: ((على مجلس إدارة الشركة التي ترغب في شراء الأسهم الصادرة عنها أن تقوم بما يلي: ... ج- اخذ موافقة الهيئة العامة للشركة في اجتماع عادي بعد الاطلاع على تقرير مدقق الحسابات وتقرير مجلس إدارة الشركة بهذا الخصوص على أن يحدد في القرار الصادر عن الهيئة العامة عدد الأسهم التي سيتم شراؤها ونسبتها إلى عدد الأسهم المكتتب بها (...)).

الثانية: أن شراء الشركة المساهمة لاسهمها في ضوء التعليمات لا يؤثر في ضمان الدائنين في القانون الاردني، إذ نصت المادة (6/ب) من التعليمات على ما يأتي

(1) المادة (114/ب) من قانون الشركات الأردني؛ وانظر د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 394.

((يشترط في عملية شراء الشركة لاسهمها ما يلي: ... ب- أن لا يزيد المبلغ المخصص لشراء الشركة لاسهمها عن مجموع الأرباح المدورة والاحتياطات الاختيارية)) وهذا يعني أن اقيام الأسهم يجب أن تدفع من الاحتياطي الاختياري والأرباح ولذا لا يتبع بصدد هذا الشراء إجراءات التخفيض إذ أن الشركة حرة في صرف الاحتياطي غير القانوني بالشكل الذي تراه مناسباً.

الثالثة: أن عملية الشراء تتم من خلال البورصة⁽¹⁾، وأن الأسهم المشتراة لا تتمتع بأي حقوق في الأرباح التي توزعها الشركة على المساهمين وتستثنى من المشاركة والتصويت في اجتماعات الهيئة العامة للشركة⁽²⁾، كما يتعين أن لا تقل فترة الاحتفاظ بالأسهم المشتراة عن اثني عشر شهراً من تاريخ أول عملية شراء، وان لا تزيد عن ثمانية عشر شهراً من ذلك التاريخ⁽³⁾.

الرابعة: بالرغم من أن المادة (9/175) من قانون الشركات الأردني ذي الرقم 22 لسنة 1997 المعدل تدرج ضمن صلاحيات الهيئة العامة غير العادية شراء الشركة لأسهمها وبيع تلك الأسهم، فإن التعليمات النافذة تكتفي بقرار صادر من الهيئة العامة العادية⁽⁴⁾. وهذا تناقض ينبغي للمشرع الأردني رفعه، ويبدو لنا أن مثل هذا القرار يجب أن يصدر من هيئة عامة غير عادية، نظراً لما يمكن أن يؤول اليه من تخفيض لرأس المال، وما يتبعه من آثار على الشركة والشركاء والدائنين.

الخامسة: أن هذه التعليمات تبين أن الشراء يتم لغرض الحفاظ على أسعار اسهم الشركة في السوق من خلال عملية البيع، كما يؤدي إلى تخفيض رأس المال من خلال نص المادة (12) من التعليمات والتي جاء فيها: ((في حالة عدم بيع الأسهم المشتراة خلال المدة المحددة في المادة (9) من هذه التعليمات، يتعين على مجلس إدارة الشركة دعوة هيئتها العامة لاجتماع غير عادي للحصول على قرار بتخفيض رأس مال الشركة بمقدار القيمة الاسمية للأسهم غير المباعة وفق الإجراءات

(1) المادة (7) من التعليمات الخاصة بشراء الشركة المساهمة العامة للأسهم الصادرة عنها.

(2) المادة (8) من التعليمات الخاصة بشراء الشركة المساهمة العامة للأسهم الصادرة عنها.

(3) المادة (9) من التعليمات الخاصة بشراء الشركة المساهمة العامة للأسهم الصادرة عنها.

(4) المادة (3/ج) من التعليمات الخاصة بشراء الشركة المساهمة العامة للأسهم الصادرة عنها.

المنصوص عليها في قانون الشركات المعمول به)). وعليه يؤدي شراء الشركة لأسهمها إلى تخفيض رأس المال في حالة عدم النجاح في إعادة بيع الأسهم المشتراة سلفاً، والتخفيض يكون بمقدار القيمة الاسمية للأسهم غير المباعة.

وتجدر الإشارة إلى أن التعليمات ما زالت سارية المفعول على الرغم من التعديل الوارد على قانون الأوراق المالية المؤقت ذي الرقم (23) لسنة 1997، وذلك استناداً إلى المادة (122/ج) من قانون الأوراق المالية المؤقت ذي الرقم (76) لسنة 2002 والتي تنص على أن: ((تبقى جميع الأنظمة والتعليمات والقرارات المعمول بها والصادرة بموجب قانون الأوراق المالية المؤقت رقم (23) لسنة 1997 سارية المفعول إلى حين إلغائها أو استبدال غيرها بها)).

وفيما يتعلق بالشركة المساهمة الخاصة فقد استحدث قانون الشركات الأردني ذو الرقم (22) لسنة 1997 المعدل طريقة أخرى يتم بها تخفيض رأس المال إذ منحها القانون حرية كاملة اتجاه ما تصدره من اسهم فأجاز لها شراؤها، أما بهدف إعادة بيعها بالسعر الذي تريده، وإما بهدف إلغائها وفي الحالة الأخيرة، أي إذا ما قررت الإلغاء، فهذا يعني انه بإمكان الشركة أن تخفض رأس مالها عن طريق تنزيل القيمة الاسمية للأسهم الملغاة من رأس المال المصرح به دون أن يكون هناك حق للدائنين بالاعتراض في هذه الحالة⁽¹⁾. أما قانون الشركات المصري، فالأصل فيه انه لا يجوز للشركة إعادة شراء أسهمها إلا بقصد تخفيض رأس مالها، فإذا خفضت الشركة رأس مالها بإعادة شراء أسهمها، يتعين عليها إلغاؤها، ويظهر ذلك مما نصت عليه المادة (106) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري المعدل إذ جاء فيها ويتم التخفيض باحدى الوسائل الآتية: ((.... بشراء الشركة لبعض أسهمها وإعدامها)). ومما نصت عليه المادة

(1) المادتان (68/هـ مكرر و 82/ج مكرر) من قانون الشركات الاردني رقم 22 لسنة 1997 المعدل؛ وانظر د. طالب حسن موسى، قراءة في الشركة المساهمة الخاصة في ضوء قانون الشركات المعدل رقم (4) لسنة 2002، المرجع السابق، ص 60؛ المحامي خالد ابراهيم التلاحمة، المرجع السابق، ص 205.

(111) من هذه اللائحة: ((على الشركة خلال شهر من تاريخ حصولها على الأسهم اللازمة لتنفيذ

التخفيض أن تقوم بإلغاء ما حصلت عليه من اسهم))⁽¹⁾.

وفضلا عن حالة تخفيض رأس المال يجوز للشركة شراء أسهمها في حالتين أخريين وهما⁽²⁾:

1. إذا كان الشراء بقصد التوزيع على العاملين بالشركة سواء كنصيب في الأرباح أو لزيادة نسبة

مشاركتهم في الشركة.

2. إذا تطلب نظام الشركة موافقتها على انتقال ملكية الأسهم ورأت الشركة رفض الموافقة وشراء

الأسهم طبقا لحكم المادة (141)⁽³⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن الحالات الثلاثة وردت على سبيل الحصر⁽⁴⁾.

وفيما يتعلق بالشركة ذات المسؤولية المحدودة يرى الفقه انه يجوز أن يتم التخفيض عن طريق شراء

الشركة لبعض الحصص بقيمة الجزء الذي تريد استنزاله من رأس مالها⁽⁵⁾.

أما قانون الشركات الفرنسي، فقد نص صراحة في المادة (217) منه المعدلة (بالقانون المرقم 81-1162

في 1981/12/30 المادة (16) والقانون ذي الرقم 98-546 في 1999/7/2 المادة 1/41، 2) على انه ((يحظر

اكتتاب الشركة في أسهمها أو شرائها لتلك الأسهم سواء عن طريق مباشرة أو عن طريق شخص يتصرف باسم

(1) د. حسني المصري، مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها، المرجع السابق، ص 127

(2) المادة (2/48) من قانون الشركات المصري رقم 159 لسنة 1981 المعدل، والمادة (149) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات

المصري المعدل ؛ وانظر د. حسني المصري، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 239.

(3) المقصود المادة (141) فقرة ج/2) من اللائحة التنفيذية والتي تنص على وجوب قيام مجلس الإدارة بشراء الأسهم سواء

لتخفيض رأس المال أو لغير ذلك من الأسباب المنصوص عليها في القانون أو هذه اللائحة ويتم حساب الثمن بالطريقة التي

ينص عليها النظام ؛ انظر د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 91.

(4) د. اميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الاسهم من جانب الشركة المصدرة لها، المرجع السابق، ص 240. د. حسني المصري،

القانون التجاري، المرجع السابق، ص 240.

(5) د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 499.

نفسه ولكن لحساب الشركة ...) ومع ذلك فقد نصت المادة (1-217/أ) المعدلة (بالقانون ذي الرقم 98-546 في 1998/7/2 المادة 1/41، 3) على انه ((يجوز للهيئة العامة التي قررت تخفيض رأس المال لسبب لا يعود إلى خسائر الشركة الترخيص لمجلس الإدارة أو المديرين بحسب الأحوال بشراء عدد محدد من اسهم الشركة بغرض إلغائها)).

مما تقدم يتبين لنا أن المشرع الفرنسي لا يجيز للشركة إعادة شراء الأسهم التي أصدرتها إلا بغرض إلغائها بمناسبة تخفيض رأس المال، وإذا كان هذا هو المبدأ، فإن المشرع الفرنسي قد أورد على هذا المبدأ الاستثنائيين الآتيين:

الأول: الشراء لمصلحة العاملين في الشركة وجعلهم يستفيدون من فوائد توسعات المشروع⁽¹⁾.

الثاني: الشراء لمصلحة الشركة بقصد إعادة توازن أسعار أسهمها في البورصة⁽²⁾.

وبخصوص الشركة ذات المسؤولية المحدودة يعتبر شراء الشركة لبعض حصصها أحد البدائل الممكنة لتخفيض رأس المال وذلك استنادا إلى المادة (4/63) من قانون الشركات الفرنسي التي نصت على أن ((يحظر على الشركة شراء حصصها الخاصة بها إلا أن الهيئة التي قررت تخفيض رأس المال ليس بسبب الخسارة يمكن أن تخول المدير بشراء عدد محدد من حصص الشركة لغرض إلغائها)).

(1) المادة (1/217) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 المعدلة (بالمرسوم المرقم 67-695 في 1967/8/17 المادة الأولى، القانون المرقم 1122 - 70 في 1970/12/11، القانون المرقم 87-416 في 1987/6/17 المادة 18 والقانون المرقم 98 - 546 في 1998/7/2 المادة 1/41، 4 في 1998/7/2).
C. Soc.

1999.

(2) المادة (2/217) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 المعدلة (بالمرسوم المرقم 67-836 في 1967/9/28 المادة السادسة، القانون المرقم 81-1162 في 1981/12/30 المادة 18 القانون المرقم 85-1321 في 1985/12/14 المادة 10-1، القانون المرقم 94-679 في 1994/8/8 المادة (1-27، 27-1)، القانون المرقم 96-597 في 1996/7/2 المادة 96-1 القانون المرقم 98-546 في 1998/7/2 المادة 1/41، 5).
C. Soc. 1999.

من كل ما تقدم يتبين لنا أن الأصل هو عدم جواز قيام الشركة بشراء أسهمها، غير أن هناك استثناءات ترد على هذا الأصل، ولا يهمننا منها إلا الحالات التي تؤدي إلى تخفيض رأس المال، وهي شراء الأسهم بقصد تخفيض رأس المال، وشراء الأسهم المقترن بشرط الموافقة على المتنازل إليه. وهذا ما سنبحثه في المطلبين الثاني والثالث.

أما الاستثناء المتعلق بشراء الأسهم بقصد توزيعها على العاملين والاستثناء المتعلق بالشراء لمصلحة الشركة بقصد إعادة توازن أسعار أسهمها في البورصة، فانهما لا يؤديان إلى تخفيض رأس المال⁽¹⁾.

المطلب الثاني

شراء الأسهم بقصد تخفيض رأس المال

يشترط لإجراء عملية الشراء بقصد تخفيض رأس المال توافر الشروط الآتية:

1. أن يصدر بذلك قرار من الهيئة العامة غير العادية التي يدخل في اختصاصها سلطة تعديل نظام الشركة وتخفيض رأس مالها لذلك لا يجوز للهيئة العامة العادية أو لمجلس إدارة الشركة بالرغم مما يتمتع به من سلطات واسعة إصدار القرار بشراء الأسهم.

وتتخذ الهيئة العامة قرارها في هذا الخصوص بناء على اقتراح مجلس الإدارة كما يجب أن تحدد في قرارها أن التخفيض سيتم عن طريق شراء عدد من الأسهم في حدود مقدار التخفيض الذي تريد أن تنقصه من رأس مال الشركة، ويرفق بمشروع

(1) د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 235. وأنظر: Joseph Hamel, et al: op. cit., p. 550. ; Michel de Juglart, et al: Traite' de Droit commercial, op. cit , p. 930-932. وللاستزادة انظر د. أميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الأسهم من جانب الشركة المصدرة لها، المرجع السابق، ص 230-235 وص 162-170 : د. حسني المصري، مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها، المرجع السابق، ص 127-133.

التخفيض المقدم إلى الهيئة تقرير من مراقب الحسابات حول مدى قيام أسباب جدية تدعو إلى التخفيض⁽¹⁾.

ولا يختلف موقف قانون الشركات الفرنسي عن المصري إذ أجاز للهيئة العامة (غير العادية) التي تقرر تخفيض رأس المال الذي ليس سببه الخسائر أن ترخص لمجلس الإدارة في شراء عدد محدد من الأسهم لإلغائها⁽²⁾.

2. أن تحترم قاعدة المساواة بين المساهمين بمعنى انه يجب أن يكون لكل مساهم حق مساوٍ لحق غيره من المساهمين في بيع أسهمه إلى الشركة متى قررت إعادة شراء أسهمها⁽³⁾.

لان شراء الشركة لأسهمها يؤدي إلى استرداد المساهم قيمة الأسهم التي أداها إلى الشركة أو جزء منها بحيث تزول عنه صفة الشريك وما يتبعها من حقوق والتزامات اتجاه الشركة وبذلك يحرم باقي المساهمين من مساهمته فيما قد تتعرض له الشركة مستقبلاً من خسائر بينما ينفرد هؤلاء بمواجهة هذا الخطر⁽⁴⁾.

وبناء على ذلك لا يجوز للشركة تفضيل شراء الأسهم التي لم تسدد قيمتها بالكامل على شراء الأسهم التي سددت بالكامل، إذ يؤدي ذلك إلى التفرقة في معاملة المساهمين⁽⁵⁾.

كما لا يجوز للشركة شراء أسهمها عن طريق الاتفاق المباشر بينها وبين المساهمين البائعين، أو عن طريق اختيار الأسهم محل الشراء عن طريق القرعة مثلاً

(1) المادتان (105 و106)، الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري المعدل. وانظر د. أميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الاسهم من جانب الشركة المصدرة لها، المرجع السابق، ص 224.

(2) المادة (1-1/217) من قانون الشركات الفرنسي- لعام 1966 المعدلة (بالقانون المرقم 98-546 في 98/7/2 1998 المادة 1/41، 3).
- C. Soc. 1999.

(3) د. حسني المصري، مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها، المرجع السابق، ص 135

(4) د. أميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الاسهم من جانب الشركة المصدرة لها، المرجع السابق، ص 38 : د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 373 : د. رزق الله انطاكي ود. نهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 331.

(5) د. حسني المصري، مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها، المرجع السابق، ص 135

بل يجب أن يتم الشراء عن طريق عرض عام⁽¹⁾، يوجه إلى جميع المساهمين يراعي فيه إجراءات الشهر.

والإعلان لعملية الشراء وذلك حتى يتاح للمساهمين كافة فرصة التقدم لعرض أسهمهم للبيع متى أرادوا ذلك⁽²⁾.

وقد بينت المادة (109) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري الإجراءات الواجب اتباعها لضمان تحقيق المساواة بين المساهمين، وذلك بالنص على انه: ((اذ كان تخفيض رأس المال المصدر بطريق شراء الشركة بعض أسهمها وإعدامها، وجب على الشركة أن توجه طلب الشراء إلى جميع المساهمين بإعلان ينشر في صحيفة الشركات أو صحيفتين يوميتين إحداهما على الأقل باللغة العربية مع إخطار المساهمين بمضمون هذا الإعلان على عناوينهم المبينة بسجلات الشركة.

(1) فضلا عن الطرائق المتقدمة هناك طرائق أخرى لشراء الشركة لأسهمها كالشراء عن طريق البورصة والشراء عن طريق المزاد العلني وبالنسبة الى الطريقة الاولى تلجأ اليها الشركة اذا كانت اسهمها مقيدة في البورصة وهي لا تمس بقاعدة المساواة بين المساهمين لان كل مساهم حر في أن يبيع أسهمه أو لا يبيعها ولا يفرض الشراء على احد منهم ؛ انظر د. رزق الله انطاكي ود. نهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 331 ؛ د. اميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الأسهم من جانب الشركة المصدرة لها، المرجع السابق، ص 43.

الا أن هذه الطريقة لم تسلم من النقد فالشراء عن طريق البورصة قد يحاط بالتجهيل إذ قد لا تستطيع الشركة معرفة المساهمين الراغبين في بيع أسهمهم. كما قد يلجأ المساهمون أحيانا إلى المضاربات على أسهمهم مما قد يلحق الضرر بالمشتري ؛ انظر د. حسني المصري، مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها، المرجع السابق، ص 135 و 136 ؛ الأستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 662.

أما الشراء عن طريق المزاد العلني فيؤدي إلى الإخلال مبدأ المساواة فيما بين المساهمين فضلا عما يحوط عملية البيع بالمزاد من إجراءات معقدة ونفقات باهظة ؛ د. أميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الأسهم من جانب الشركة المصدرة لها، المرجع السابق، ص 44.

(2) د. أميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الأسهم من جانب الشركة المصدرة لها، المرجع السابق، ص 225.

ويتعين أن يشمل الإعلان المشار إليه اسم الشركة، وشكلها، وعنوان مركزها الرئيسي، ومقدار رأس المال المصدر، وعدد الأسهم المطلوب شراؤها والتمن المعروض للسهم، وكيفية أداء الثمن والمدة التي يظل عرض الشركة قائماً خلالها بما لا يقل عن ثلاثين يوماً والمكان الذي يتم فيه للمساهم إبداء رغبته في البيع)).
وتجدر الإشارة إلى أن الثمن الذي يتم الشراء على أساسه يتحدد على وفق الفرضين الآتيين: فأما أن يحدد النظام الأساسي للشركة هذا الثمن أو يبين كيفية تقديره، أو أن لا يحدد ذلك، وفي هذه الحالة يجب أن يكون ثمن شراء الأسهم هو الثمن العادل أي الثمن الذي يتفق والقيمة الحقيقية للسهم، وتكون عندئذ أسعار البورصة هي الوسيلة المثلى لمعرفة أسعار الأسهم⁽¹⁾.

وإذا زادت طلبات الأسهم المعروضة للبيع من المساهمين على القدر الذي قررت الشركة شراؤه، فيتعين تخفيض عدد الأسهم المشتراة من كل مساهم بما يتناسب مع مقدار ما يملكه من أسهم الشركة.
أما إذا قلت طلبات البيع عن القدر المطلوب شراؤه من الأسهم، فيجوز لمجلس الإدارة أو الشريك أو الشركاء بحسب الأحوال، اما إعادة الاجراءات مع رفع سعر البيع أو الشراء من السوق حسبما يحقق مصلحة الشركة⁽²⁾.

ولابد من القول هنا أن الشركة لا تلجأ إلى شراء الأسهم إلا إذا كانت قيمتها في البورصة تعادل قيمتها الاسمية أو تقل عنها أما إذا كانت قيمة الأسهم مرتفعة في البورصة فالعملية تعود على الشركة بالخسارة، لأنها تضطر إلى شراء الأسهم بالسعر المرتفع ولا تخفض رأس المال الا على أساس قيمة الأسهم الاسمية⁽³⁾، ومع ذلك لا

(1) الأستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 662 ؛
د. يعقوب يوسف صرخوه، الأسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، 202.
(2) المادة (110) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.
(3) الأستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 662.

تلجأ الشركة إلى شراء أسهمها في هذه الحالة إلا إذا كان لديها احتياطي تدفع منه الفرق بين القيمة الاسمية لسهمها والقيمة العليا التي تشتري بها سهمها من السوق⁽¹⁾.

ومتى حصلت شركة المساهمة أو شركة التوصية بالأسهم بأية طريقة على جانب من أسهمها تعين، عليها أخطار الهيئة العامة لسوق المال بذلك، كما يجب عليها عند إعداد قوائمها المالية وفي جميع حالات الإفصاح التي تنشرها، أو تعلنها أن تبين ما حصلت عليه من أسهمها ونسبته إلى رأس المال المصدر وتاريخ حصولها عليها.

ويطلق على ما تحتفظ به الشركة من أسهمها ((أسهم خزينة)) وعلى باقي الأسهم ((أسهم قائمة))⁽²⁾. وسبب هذه التسمية أن الشركة تشتري الأسهم وتحتفظ بها لحين استخدامها للغرض الذي اشترت من أجله⁽³⁾.

وتجدر الإشارة إلى أنه نظرا لقلّة عدد الشركاء في الشركة ذات المسؤولية المحدودة ولعدم قابلية الحصص على التداول، فإن شراء الشركة لبعض حصص الشركاء من أجل تخفيض رأس مالها يتم بالاتفاق بينهم ولا تنطبق عليه إجراءات العرض العام المتقدمة كما لا يركن إلى سوق الأوراق المالية لتحديد قيمة الحصص⁽⁴⁾. ويتطابق قانون الشركات الفرنسي بهذا الخصوص مع ما ورد من أحكام في قانون الشركات المصري، ويوجب على الشركة احترام قاعدة المساواة فيما بين المساهمين⁽⁵⁾، ومن هذه الناحية يجب أن تعرض عليهم جميعا شراء الأسهم، وذلك

(1) د. ثروت علي عبد الرحيم، القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 463؛ د. علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 580؛ د. محمد صالح بك، المرجع السابق، ص 385. د. رزق الله انطاكي ود. نهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 331.

(2) المادة (1) من قرار وزير الاقتصاد رقم 75 لسنة 1998 بتنفيذ بعض أحكام القانون رقم 3 لسنة 1998.

(3) د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 254.

(4) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 201.

(5) المادتان (215 و 454) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

بإخطارهم بمشروع عملية الشراء وفقا للشروط والإجراءات التي نظمتها المواد من 181 إلى 183 من المرسوم ذي الرقم 236 الصادر في 1967/3/23.

إذ نصت المادة (181) منه على ما يأتي ((إذا قررت الشركة المباشرة بشراء أسهمها الخاصة بها لغرض إلغائها وتخفيض رأس مالها يجب على الشركة أن توجه طلب الشراء إلى جميع المساهمين بإعلان ينشر في صحيفة مختصة بالإعلانات القانونية في المحافظة التي يوجد بها مركز الشركة وإذا كان للشركة اكتتاب علني يجب وضع الإعلان في نشرة الإعلانات القانونية الإلزامية.

ولكن إذا كانت كل اسهم الشركة اسمية فإنه يمكن الاستعاضة عما ورد في الفقرة السابقة بان يحل محله تبليغ يوجه برسالة مسجلة إلى كل مساهم وعلى نفقة الشركة)).

ويشير الإعلان المنصوص عليه في المادة السابقة إلى اسم الشركة وشكلها وعنوان مركزها التجاري ومقدار رأس المال، وعدد الأسهم المطلوب شراؤها، والتمن المعروض للسهم، وكيفية اداء الثمن والمدة التي يظل عرض الشركة قائما خلالها بما لا يقل عن ثلاثين يوما والمكان الذي يتم فيه للمساهم إبداء رغبته في البيع (1).

وإذا كانت الأسهم المقدمة للشراء تفوق عدد الأسهم التي ينبغي شراؤها، فيجب تخفيض عدد الأسهم المشتراة من كل مساهم بما يتناسب مع مقدار ما يملكه من اسهم الشركة، أما إذا كان عدد الأسهم المقدمة للشراء لا يصل إلى عدد الأسهم الواجب شراؤها، فإن رأس المال يخفض بمقدار الأسهم المشتراة وإلا فإن مجلس الإدارة أو مجلس المدراء وحسب الحالة يمكن أن يقرر تجديد عرض الشراء من اجل المحاولة للحصول على عدد الأسهم المنصوص عليها وبنفس الشروط وفقا للمادتين 181-182 المشار إليهما مع تحفظ بأن يتم ذلك خلال المهلة المشار إليها في مداوات الهيئة العامة التي خولت بتخفيض رأس المال (2).

(1) المادة (182) من المرسوم رقم 236 الصادر في 1967/3/23.

C. Soc. 1999.

(2) المادة (183) من المرسوم رقم 236 الصادر في 1967/3/23.

- C. Soc. 1999.

وفي الحالة التي تصدر فيها الشركة أسهما ذات أرباح ممتازة دون حق التصويت، يجب على الشركة متى قررت تخفيض رأس مالها لسبب آخر غير الخسائر أن تبدأ أولاً بشراء الأسهم الممتازة وإلغائها قبل الأسهم العادية⁽¹⁾، وتؤدي مخالفة هذه القاعدة إلى معاقبة رئيس وأعضاء مجلس الإدارة والمدراء العامين، وأعضاء مجلس المدراء ومجلس الرقابة بالسجن لمدة ستة أشهر و / أو الغرامة التي يتراوح قدرها أربعون ألف فرنك⁽²⁾.

ومع ذلك فإن شراء هذه الأسهم، ومن ثم إلغاؤها، لا يجوز إجراؤه إلا إذا كان عائد تلك الأسهم عن السنة المالية المنتهية قد دفع كاملاً⁽³⁾.

3. أن يتم تمويل عملية الشراء بقصد تخفيض رأس المال بمبلغ يقتطع من رأس المال أو من الاحتياطي القانوني وهذا ما يفرق شراء الأسهم عن استهلاكها إذ لا يجوز أن يتم الاستهلاك إلا من مبالغ مقتطعة من الأرباح أو الاحتياطي الحر⁽⁴⁾، مع الاحتفاظ برأس المال سليماً⁽⁵⁾.

4. أن يتم إلغاء الأسهم المشتراة من أجل التخفيض وهذا ما نصت عليه المادة (111) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري بقولها ((على الشركة خلال شهر من تاريخ حصولها على الأسهم اللازمة لتنفيذ التخفيض أن تقوم بإلغاء ما حصلت عليه من أسهم وذلك بالتأشير على شهادة السهم بسجلات الشركة بما يفيد الإلغاء وإخطار بورصات الأوراق المالية بذلك)).

(1) المادة (269-2/7) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

- C. Soc. 1999.

(2) المادة (5/467) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966. وانظر:

Francis LEFEBVRE: OP. Cit. , No (2199).

(3) المادة (269-4/8) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

C. Soc. 1999.

(4) د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 337 : الاستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 661-662 : د. سميرة القليوبي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 424 : د. حسني المصري، مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها، المرجع السابق، ص 134.

(5) د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 382.

استنادا إلى النص المتقدم يجب على الشركة خلال شهر من تاريخ الشراء أن تقوم بإلغاء ما حصلت عليه من أسهم، وذلك بالتأشير على شهادات السهم بسجلات الشركة بما يفيد الإلغاء مع إخطار بورصات الأوراق المالية بذلك.

ولا يجوز للشركة الاحتفاظ بالأسهم المكتسبة في محفظتها المالية، أو إعادة بيعها بقصد تحقيق الأرباح مثلا، أو تثبيت أسعارها في السوق أو لأي غرض من الأغراض التي تستهدفها عمليات شراء الأسهم بصفة عامة، وبخلاف ذلك تعتبر الشركة مخالفة لأحكام القانون⁽¹⁾.

والحكمة من إلغاء الأسهم المشتراة هي منع مجلس الإدارة من استخدامها في التصويت على نحو معين في الهيئات العامة⁽²⁾.

وعلى الرغم من قصر المهلة لإلغاء هذه الأسهم، يلاحظ أن المشرع المصري عطل حق الشركة في التصويت، والأرباح بموجب هذه الأسهم المشتراة وقرر استنزائها من النصاب اللازم للتصويت في الهيئات العامة⁽³⁾.

ومن الجدير بالذكر أن المساهم الذي يبيع أسهمه للشركة تتقطع صلته بالشركة، ويفقد صفته كشريك بمجرد إتمام عملية البيع، ولا يحصل نتيجة لذلك على أسهم تمتع وهذا على خلاف استهلاك الأسهم إذ يبقى المساهم الذي استهلك أسهمه في أثناء حياة الشركة محتفظا بصفته مساهما ولا تتقطع صلته بالشركة بل يمنح أسهم تمتع تخوله ذات الحقوق التي تخولها أسهم رأس المال فيما عدا بعض الاستثناءات الخاصة⁽⁴⁾.

(1) د. أميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الأسهم من جانب الشركة المصدرة لها، المرجع السابق، ص 227.

(2) د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 382.

(3) المادة (150) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري والمادة (2) من قرار وزير الاقتصاد رقم 75 لسنة 1998 بتنفيذ بعض أحكام القانون رقم 3 لسنة 1998.

(4) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 338 و 339 ؛ د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 382 و 383 ؛ د. حسين فتحي، المرجع السابق، ص 106 و 107.

وبالنسبة إلى قانون الشركات الفرنسي فإنه يجب على الشركة إلغاء أسهمها التي أعادت شراءها بغرض تخفيض رأس المال خلال مدة شهر على الأكثر وذلك اعتباراً من تاريخ انتهاء مدة العرض المقدم بشرائها من جانب الشركة ويتعين وضع بيان بالإلغاء على السهم نفسه متى كان للحامل أو التأشير بالإلغاء في سجل الأسهم الذي تحتفظ به الشركة وذلك متى كانت الأسهم الملغاة اسهما اسمية كذلك يجب وضع هذا البيان على جميع الأوراق والمستندات والشهادات المتعلقة بالأسهم الملغاة⁽¹⁾.

ولا تستطيع الشركة أن تصوت استناداً إلى الأسهم التي اشترتها أو اكتتبت فيها أو ارتهنتها كما تستبعد هذه الأسهم من النصاب اللازم لصحة انعقاد الهيئة العامة للشركة⁽²⁾.

ومن المفيد التذكير بما سبق بيانه من أن عملية شراء الشركة لأسهمها في القانون الأردني وفقاً للتعليمات الخاصة بشراء الشركات المساهمة العامة للأسهم الصادرة عنها تؤدي إلى تخفيض رأس المال على وفق ما تم توضيحه وبيانه.

من كل ما تقدم يتبين لنا، أن تخفيض رأس مال الشركة عن طريق شراء أسهمها ومن ثم إلغاء هذه الأسهم، من شأنه أن يحقق بعض المزايا للشركة، ويظهر ذلك بشكل خاص في الحالة التي تلجأ فيها الشركة إلى تخفيض رأس مالها بسبب زيادته عن حاجة الشركة الفعلية، الأمر الذي يؤدي عادة إلى انخفاض القيمة السوقية للأسهم بسبب عدم التناسب بين عدد الأسهم أو رأس المال المستثمر فعلياً.

(1) المادة (185) من المرسوم رقم (236) الصادر في 1967/3/23 المعدلة (بالقانون المرقم 68-25 في 1968/1/2 المادة 14 والمرسوم المرقم 83-363 في 1983/5/2 المادة 26).

C. Soc. 1999

(2) المادة (164) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 المعدلة (بالأمر المرقم 695-67 في 1967/8/17 المادة (2) والأمر المرقم 836-67 في 1967/9/28 المادة الثانية والقانون المرقم 1162-81 في 1981/12/30 المادة 24).

- C. Soc. 1999.

وأنظر:

- Michel de Juglart , et al: Traite' de Droit commercial, op. cit. , p. 928.

لكل ذلك، يبدو لنا انه من المفيد أن ينص المشرع العراقي على هذه الطريقة لتخفيض الشركة لرأس مالها خاصة في الحالة المشار إليها، والتي تكون فيها القيمة السوقية للأسهم اقل من القيمة الاسمية لها، فإلغاء مليون سهم بهذه الطريقة سيكلف الشركة مثلا نصف مليون دينار، إذا كانت قيمة السهم السوقية نصف دينار، في حين أن إلغاء مليون سهم على وفق الطريقة التقليدية لتخفيض رأس المال يكلف الشركة مليون دينار، إذا كانت القيمة الاسمية للسهم دينارا واحدا.

المطلب الثالث

شراء الأسهم المقترن بشرط الموافقة

على المتنازل إليه

من أهم الخصائص التي تميز شركات الأموال عن شركات الأشخاص قابلية الأسهم للتداول ومن ثم حرية المساهم في التصرف بأسهمه⁽¹⁾، ويعتبر التنازل عن السهم عن طريق التداول من الحقوق الأساسية والجوهرية للمساهم، بحيث لا يجوز حرمانه منه، وكل نص يتضمنه العقد الأساسي، أو النظام الأساسي للشركة بحرمان المساهم كلية من هذا الحق يقع باطلا وكأن لم يكن، أو تفقد الشركة صفتها كشركة مساهمة لتصبح من شركات الأشخاص⁽²⁾، إلا أن مبدأ حرية التداول ليس مطلقا، بل يمكن أن يرد عليه بعض القيود شريطة ألا تؤدي إلى حرمان المساهم من حق التنازل عن أسهمه، وهذه القيود بعضها قانوني⁽³⁾، أي تجد مصدرها في نص القانون ذاته، وبعضها اتفاقي أي مصدره النظام الأساسي للشركة⁽⁴⁾.

(1) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 373.

(2) د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي، المرجع السابق، بند 501، ص 414.

(3) المواد (64، أولا، وثالثا) من قانون الشركات العراقي، (100، 111، 132/ب) من قانون الشركات الأردني، (45، 46، 91) من قانون الشركات المصري، وللاستزادة؛ انظر د. يعقوب يوسف صرخوه، الأسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 335-400؛ عباس مرزوك فليح العبيدي، التصرف بالأسهم والحصص في الشركات بيعا أو هبة، المرجع السابق، ص 34-77.

(4) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الأشخاص والأموال، المرجع السابق، ص 281 و 282.

ومن أبرز القيود الاتفاقية على تداول الاسهم الحق في استرداد الاسهم لمصلحة المساهمين أو لمصلحة الشركة ذاتها⁽¹⁾، أو أن ينص على تحريم التنازل عن الأسهم لأشخاص معينين⁽²⁾، أو قد ينص على حق الشركة في استرداد الأسهم في حالة وفاة المساهم بقصد منع الورثة من دخول الشركة⁽³⁾، وأخيراً قد ينص على ضرورة الحصول على موافقة إدارة الشركة على التنازل وهو ما يعرف بشرط الموافقة⁽⁴⁾، أو القبول⁽⁵⁾، موضوع دراستنا. وقد تعددت التعريفات الفقهية لشرط الموافقة، أو القبول، فنأدى نفر منهم بتعريف فحواه: ((أن شرط الموافقة هو ذلك الشرط الذي يلتزم بمقتضاه المساهم الذي يرغب في التنازل عن أسهمه بأن يحصل على الموافقة على التنازل إليه إما من مجلس الإدارة أو من الهيئة العامة))⁽⁶⁾، ونأدى رأي آخر بتعريف مؤداه أن شرط الموافقة ((عملية قانونية تخضع بمقتضاها عملية التصرف في السهم إلى شخص المتنازل إليه إلى قبول من الشركة على أساس أن عملية دخول مساهمين جدد في الشركة ليست حلاً من أي قيد أو شرط))⁽⁷⁾. فضلاً عن ذلك يعرفه البعض بأنه ((هو اعتبار شخصي يؤثر على شركة المساهمة، فيعطي لمجلس إدارتها حق الاعتراض

(1) د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 246 و 247؛ د. علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 338-340.

(2) د. عزيز العكيلي، الشركات التجارية في القانون الأردني، المرجع السابق، ص 397.

(3) د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية المرجع السابق، ص 247.

(4) د. صفوت ناجي بهنساوي، شرط الموافقة في أنظمة شركات المساهمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 6.

(5) د. حسني المصري، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 235.

(6) محمد أحمد البركة فتاحي، المرجع السابق، ص 112.

(7) د. يعقوب يوسف صرخو، الاسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 403.

على اكتساب الغير لعضوية الشركة عند انتقال أسهمها إليه من أحد المساهمين فيها⁽¹⁾. والهدف من تضمين النظام الأساسي للشركة لشرط الموافقة أو القبول تحقيق عدة غايات منها منع دخول بعض الأشخاص إلى الشركة⁽²⁾، وغالبا ما يكون ذلك في الشركات ذات الطابع العائلي، أو الشركات التي يكون لها طابع سياسي، كالشركات التي يكون غرضها إصدار جريدة تكون لسان حال فريق أو حزب معين فإنه يخشى إذا ترك التنازل عن الأسهم حرا أن يشتري المناهضون لمبادئها أغلب أسهمها، ويتوصلون بذلك إلى التحكم في توجيه سياستها على عكس الغرض الذي أنشئت من أجله⁽³⁾، كما تكون الغاية تحقيق السيطرة على توازن توزيع اسهم الشركة فيما بين المساهمين⁽⁴⁾.

مما تقدم يمكن الوقوف على أهمية شرط الموافقة في النظام القانوني للشركة، إذ يعتبر وسيلة أو أداة تقليدية للحد من دخول أشخاص أجانب كشركاء في رأس مال الشركة، إذ لا يستطيع هؤلاء أن يصبحوا مساهمين الا بعد الحصول على الموافقة مسبقا من الجهة المختصة بالشركة.

والجهة المختصة لبدء سلطة القبول تكون في الغالب لمجلس إدارة الشركة⁽⁵⁾، نظرا لسرعة وسهولة انعقاده⁽⁶⁾، كما يجوز للهيئة العامة ابداء القبول وفقا لأحكام النظام مع انه يُسلم بصعوبة هذا الحل لانه لا يعقل تعليق التنازل على موافقة جميع

-
- (1) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 210.
- (2) د. عزيز العكيلى، الشركات التجارية في القانون الاردني، المرجع السابق، ص 395 ؛ د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 424.
- (3) د. علي حسن يونس، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 341.
- (4) د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 424 ؛ د. عزيز العكيلى، الشركات التجارية في القانون الاردني، المرجع السابق، ص 395 ؛ د. اميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الاسهم من جانب الشركة المصدرة لها، المرجع السابق، ص 236.
- (5) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 359.
- (6) د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، ص 86.

المساهمين، ولاسيما في الشركات التي تتضمن أعدادا كبيرة منهم⁽¹⁾، وتجنباً لنفقات دعوة الهيئة العامة للاجتماع التي قد لا تتلاءم مع قيمة الأسهم محل التنازل، فضلا عن أن مجلس الإدارة هو الأقدر على البت في الموضوع⁽²⁾.

والسائد في الفقه أن شرط الموافقة يعتبر باطلا إذا جاء مطلقا، أي إذا كان من شأنه إعطاء الشركة حق رفض أي مشتر دون مبرر مقبول لهذا الرفض لأن من شأنه أن يجعل مالك السهم أسيرا لسهمه⁽³⁾، ومن جهة أخرى يعتبر شرط الموافقة صحيحا مادام لم يُسئ استعماله وإلا اعتبر تداول السهم صحيحا حتى إذا لم يحصل مالكة على موافقة الهيئة المختصة بذلك، إذا ثبت للمحكمة أنها أساءت استعمال هذا الحق عند رفضها طلب الموافقة⁽⁴⁾، وعلى أية حال يشترط لصحة شرط الموافقة توافر الشرطين الآتيين:

الشرط الأول: ورود الشرط في النظام الأساسي للشركة:

نظرا إلى أن شرط الموافقة يعتبر قيذا خطيرا على حق المساهم في التنازل عن سهمه بحرية والانسحاب تبعا لذلك من الشركة، فانه يشترط لصحته أن يكون واردا بالنظام الأساسي للشركة⁽⁵⁾، ومن ثم لا يعتد به أن ورد في وثيقة أخرى كاللائحة الداخلية⁽⁶⁾.

(1) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 359.

(2) د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، ص 86.

(3) د. احمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، المرجع السابق، ص 132 و133؛ د عزيز العكيلى، الشركات التجارية في القانون الاردني، المرجع السابق، ص 395.

(4) د. مرتضى ناصر نصر الله، المرجع السابق، ص 189.

(5) د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، ص 9.

(6) د. حسني المصري، مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها، المرجع السابق، ص 88 و89؛ د. يعقوب يوسف صرخوه، الاسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 411.

ومتى اشترط النظام موافقة مجلس الإدارة على التنازل عن اسهم الشركة فأى تنازل يحصل دون طلب هذه الموافقة والحصول عليها لا يعتد به تجاه الشركة⁽¹⁾، أما إذا لم يتضمن النظام الأساسي للشركة أية قيود على حرية التنازل فان للمساهم الحق في التصرف بأسهمه من دون أية موافقة⁽²⁾.

والسؤال الذي يفرض نفسه هل يجوز للهيئة العامة غير العادية أن تتخذ قرارا بتقييد التنازل عن الأسهم اذا لم يكن الشرط واردا بالنظام الأساسي للشركة عند تأسيسها؟ يمكن الإشارة في هذا الصدد إلى رأيين:

الأول: يذهب إلى القول بأنه إذا خلا نظام الشركة من قيود على تداول الأسهم، فلا يجوز للهيئة العامة غير العادية أن تعدل النظام، وتدخل قيودا من هذا القبيل، لان من شأنه زيادة التزامات المساهمين، وهو مالا تملكه الهيئة العامة غير العادية⁽³⁾.

الثاني: ويذهب إلى القول بأنه يجوز للهيئة العامة غير العادية أن تضيف الشرط إلى النظام الأساسي للشركة، لان هذه الإضافة ليس من شأنها زيادة التزامات المساهمين، أو حرمانا مطلقا لحقهم في التداول أو فرض شروط جديدة تتعلق بأهلية المساهم في حضور الهيئات العامة والتصويت فيها، على أن يكون قرار الهيئة في هذا الشأن باطلا إذا كان ينطوي على تعسف من جانبها⁽⁴⁾.

ونتفق مع الرأي الأخير على أساس أن الالتزامات أو التعهدات التي لا يجوز للهيئة العامة غير العادية زيادتها بمناسبة تعديل النظام هي الالتزامات، أو التعهدات المالية للمساهمين سواء في مواجهة الشركة، أو الغير وشرط الموافقة لا يتضمن أية

(1) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص361.

(2) د. يعقوب يوسف صرخوه، الاسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 404 ؛ د. عبد الفضيل محمد احمد، حماية الأقلية من قرارات أغلبية المساهمين في الجمعيات العامة، المرجع السابق، ص 106.

(3) د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 248 ؛ د. جلال وفاء محمد، المبادئ العامة في القانون التجاري والبحري، ص 184 ؛ د محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الأشخاص والأموال، المرجع السابق، ص 289.

(4) د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، المرجع السابق، بند 18، ص134.

زيادة في التزامات المساهمين بهذا المعنى، وإنما يتضمن فحسب قيда على حرية تداول الأسهم، وهو ما تملكه الهيئة العامة غير العادية، باعتبار أنها تملك إنقاص حقوق المساهمين، ما دام القرار لا يصل إلى حد حرمان المساهم من حق التنازل عن أسهمه كما أن شرط الموافقة، سواء ورد عند تأسيس الشركة، أو بعد تأسيسها لا يؤثر في مصالح المساهمين، لأن المساهم جل ما يفكر فيه هو التصرف بأسهمه وبالسعر الذي يرضي طموحه فإن تحقق له ذلك سوف لا يعبأ بالأمور الأخرى.

الشرط الثاني: أن ينصب الشرط على الأسهم الاسمية:

لا يمكن للشركة أن تمارس حقها في الموافقة على المتنازل إليه إلا إذا كانت الأسهم محل التنازل اسمية⁽¹⁾، لأن تداول هذه الأسهم يكون بالقيود في سجل المساهمين الذي تعده الشركة، ولا يعتد بنقل ملكية السهم الاسمي في مواجهة أي شخص إلا من تاريخ القيد في سجل المساهمين ولذلك يكون بمقدرة الشركة مراقبة عمليات التنازل واستخدام شرط القبول⁽²⁾، أما بالنسبة إلى الأسهم لحاملها فلا يمكن أعمال هذا الشرط لصعوبة تحقيق الرقابة على تداولها⁽³⁾، باعتبار أن التنازل عن الأسهم لحاملها يتم بالمناولة⁽⁴⁾. وتجدد الإشارة إلى أنه إذا كانت الأسهم متداولة في سوق الأوراق المالية، فأن تطبيق شرط القبول يكون على درجة كبيرة من الصعوبة، حتى وإن كانت الأسهم اسمية، لأن بيع هذه الأسهم وشراءها عند ذلك إنما يتمان دون عناء بحث المشتري عن البائع أو بحث هذا الأخير عن مشتري ولذلك فإن ظروف انطباق شرط القبول إنما تتوافر في ظل منع تداول الأسهم أي في مرحلة عدم طرحها للتداول⁽⁵⁾.

(1) الأستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 474.

(2) د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 212.

(3) د. مرتضى ناصر نصر الله، المرجع السابق، ص 189.

(4) د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، ص 18.

(5) د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 212.

ويعتبر التنازل المبرم بين المساهم والمتنازل اليه معلقا على شرط واقف هو موافقة الشركة على المتنازل، ولذلك لا يجوز للمتنازل اليه المرفوض مطالبة المساهم المتنازل بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة عدم موافقة الشركة على أساس أن هذا الشرط وارد بنظام الشركة، ولم يرتكب المتنازل أي خطأ أو تقصير يستوجب مطالبة المتنازل إليه المرفوض بالتعويض ولكن اذا تعهد المساهم المتنازل بالحصول على موافقة الشركة، ولم يستطع تنفيذ تعهده تجاه المتنازل له، فيسأل نحوه بالعطل والضرر، ومع ذلك يحق للمساهم الذي يصطدم برفض الشركة للموافقة على المتنازل إليه المقترح من جانبه في العدول عن المضي- في اجراءات التنازل باعتبار هذا الحق من الحقوق الأساسية التي يستمدها المساهم من صفته شريكا، وهو حقه في البقاء في الشركة ومن ثم لا يجوز قانونا إجباره على الانسحاب من الشركة إذا أعلن رغبته في الرجوع عن البيع⁽¹⁾.

ويتخذ شرط الموافقة الوارد بالنظام الأساسي للشركة إحدى صورتين: فلما أن يرد بصورة شرط الموافقة البسيط، أو المجرد، وأما أن يرد بصورة شرط الموافقة المصحوب بالالتزام بالشراء، وبموجب الصورة الأولى يجب على المساهم الذي يريد التنازل عن أسهمه إلى الغير الحصول على موافقة الشركة التي يكون لها حق الموافقة، أو رفض التنازل، وفي الحالة الأخيرة لا تكون ملزمة بأن تبين سبب الرفض، ولا أن تشتري الأسهم محل التنازل لحسابها، أو أن تقترح مشتريا آخر وقد تعرض الشرط وفقا لهذه الصورة إلى النقد على أساس انه يتعارض مع طبيعة السهم بوصفه صكا قابلا للتداول بالطرائق التجارية، ولا يمكن أن يحرم المساهم بصورة مباشرة أو غير مباشرة من حقه في التنازل عن أسهمه⁽²⁾، إذ ذهبت محكمة النقض الفرنسية⁽³⁾، إلى انه ((وبالرغم من أن مبدأ قابلية الأسهم للتداول يعد جوهر الشركات المساهمة وان الشرط المتنازع بشأنه (شرط الموافقة) والذي يخول لمجلس الإدارة

(1) د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، ص 100-108.

(2) د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، ص 21-23.

(3) Cass. Com. 22. oct. 1969 , J. C. P. 1970. 11. 161971 note Paillusseau.

رخصة رفض التنازل المزمع بواسطة المتنازل، فانه في حالة عدم قبول المتنازل إليه في الحلول محل المتنازل بعد دفع الثمن المتفق عليه أو العادل ودون ابداء الأسباب يكون باطلا لأنه يلغي إمكانية خروج المساهم من الشركة المساهمة عن طريق تنازله عن سهمه⁽¹⁾.

أما بموجب الصورة الثانية أي شرط الموافقة المصحوب بالالتزام بالشراء، فيجب على الشركة في حالة الاعتراض على التنازل أن تشتري الأسهم المعروضة للبيع، أو أن تجد من يشتريها⁽²⁾، والشرط وفقا لهذه الصورة يتجاوز النقد الموجه للصورة الأولى، ذلك لان التزام الشركة بالشراء في حالة رفض الموافقة على التنازل يضمن للمساهم التنازل عن أسهمه والانسحاب من الشركة إذا ما رغب في المضي في اجراءات التنازل⁽³⁾.

وشرط الموافقة أو القبول يؤدي أحيانا إلى تخفيض رأس مال الشركة المساهمة ولأجل بيان ذلك ينبغي التعرف على موقف القوانين محل المقارنة من شرط الموافقة.

أما موقف قانون الشركات العراقي، فنجده حاليا من أية أحكام بشأن هذا الشرط في الشركة المساهمة الخاصة⁽⁴⁾، أما الشركة المحدودة فهي محكومة في القانون العراقي⁽⁵⁾، والقوانين محل المقارنة⁽⁶⁾، بقواعد حق الاسترداد، والذي يعرف ((بأنه حق

(1) تجدر الإشارة إلى أن شرط الموافقة البسيط ما زال مشروعا في فرنسا بالنسبة الى شركات المساهمة ذات رأس المال المتغير، استنادا الى المادة (52) من تشريع 24 يوليو 1867 التي لم تلغ بموجب قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 ؛ انظر د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، هامش (3)، ص 23.

(2) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 363 ؛ د. يعقوب يوسف صرخوه، الأسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 409.

(3) د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، ص 24.

(4) فاروق ابراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 103.

(5) المادة (65) من قانون الشركات العراقي.

(6) المادة (73) من قانون الشركات الأردني، المادة (118) من قانون الشركات المصري، المادة (45) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

مساهمي الشركة المحدودة في شراء الأسهم المرغوب بيعها للغير خلال وقت يحدد اعتباراً من تاريخ ابلاغهم بالرغبة بالبيع للغير⁽¹⁾.

والحكمة من هذا الشرط تبدو في المحافظة على الطابع الشخصي من خلال منع الأشخاص الغرباء من الدخول في الشركة ذات المسؤولية المحدودة⁽²⁾، لأنها غالباً ما تؤسس بين أشخاص تجمعهم المعرفة المسبقة أو صلة القرابة أو وحدة الهدف كما لو تحدد نشاط الشركة في مجال العمل الصحفي⁽³⁾، فضلاً عن أن العدالة تقضي بأن يكون للشركاء الأفضلية على الغير في الحصول على الحصة المباعة، خصوصاً إذا كان المشروع ناجحاً أو يبشر بالخير لأنها شركتهم وهم أولى بها⁽⁴⁾.

ويختلف شرط الاسترداد عن شرط الموافقة في أن الشرط الأخير يضع طرفين في مواجهة بعضهما معاً، هما المتنازل والمتنازل اليه من جانب، والشركة من جانب آخر، والشركة قد توافق على التنازل أو ترفضه، وهي تبشر حق الاعتراض على شخص المتنازل إليه عن طريق مجلس الإدارة، أو مجلس الرقابة أو المديرين. أما شرط الاسترداد فهو لا يجعل من الشركة سوى وسيط بين المتنازل والمتنازل اليه من جانب، والمساهمين من جانب آخر، أي أن المساهمين الآخرين هم الذين يتدخلون فوراً وبطريق مباشر في عملية التنازل والشركة لا تتخذ بنفسها مبادرة استرداد الأسهم محل التنازل، ولا تعطي موافقتها على عملية التنازل ولا تبشر بشأنها حق الاعتراض ولا تقوم بأي دور إيجابي في هذه العملية⁽⁵⁾.

(1) عباس مرزوك فليح العبيدي، التصرف بالأسهم والحصص في الشركات بيعاً أو هبة، المرجع السابق، ص 65؛ وللإستزادة في حق الاسترداد انظر د. عبد الرحمن السيد قرمان، المرجع السابق.

(2) د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، شركات الأشخاص والشركة ذات المسؤولية المحدودة، المرجع السابق، ص 375.

(3) د. احمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، المرجع السابق، بند 209، ص 278.

(4) د. علي حسن يونس، المرجع السابق، بند 58، ص 77.

(5) د. حسني المصري، مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها، المرجع السابق، ص 93 و 94.

أما بالنسبة إلى موقف قانون الشركات الأردني فلا يختلف عن العراقي، إذ لا يوجد نص قانوني يمنع أو يجيز للشركة المساهمة العامة أعمال هذا الشرط⁽¹⁾، على الرغم من أن المادة (44/ب) من قانون سوق عمان المالي ذي الرقم (1) لسنة 1990 الملغى⁽²⁾، كانت قد أكدت تأكيداً واضحاً وصريحاً عدم إجازة هذا الشرط إذ نصت على ما يأتي: ((بالرغم مما ورد في المادة (67) من قانون الشركات⁽³⁾، أو في أي قانون أو نظام آخر أو في عقد تأسيس أو نظام أية شركة لا يخضع انتقال الأوراق المالية القابلة للتداول والتي يتم بيعها أو شراؤها في السوق لشرط موافقة مجلس إدارة الشركة المساهمة العامة ذات العلاقة، وعلى الشركة تسجيل ملكية هذه الأوراق دون أي قيد، وذلك باستثناء الحالات الآتية: 1- إذا كان البيع أو النقل مخالفاً لأحكام القوانين النافذة أو الأنظمة المتعلقة بحظر انتقال تلك الأوراق إلى الأجانب غير العرب. 2- إذا كانت الأوراق مرهونة أو محجوزة. 3- إذا كانت الأوراق مفقودة ولم يعط شهادات جديدة بدلا عنها)).

ومع ذلك نجد أن قانون الشركات الأردني ذا الرقم 22 لسنة 1997 المعدل قد أجاز بشكل صريح للمساهم في الشركة المساهمة الخاصة أن يتنازل عن أسهمه للغير بالبيع أو خلافه دون اخذ موافقة الشركة والمساهمين أو مجلس الإدارة ما لم ينص نظام الشركة على خلاف ذلك، وهذا ما نصت عليه المادة (83/هـ مكرر) إذ جاء فيها: ((لا يتوقف تنازل المساهم عن أسهمه في الشركة المساهمة الخاصة بالبيع أو خلافه على موافقة الشركة أو المساهمين أو مجلس الإدارة ما لم ينص نظام الشركة على خلاف ذلك، ولا يكون لأي قيد أو حق أولوية متعلق بأي سهم لم يتضمنه نظام الشركة الأساسي أو سجل المساهمين أثر تجاه أي شخص لم يعلم به)).

(1) محمد احمد البركة فتاحي، المرجع السابق، ص 114.

(2) الغي بموجب احكام المادة (77) من قانون الاوراق المالية المؤقت رقم 23 لسنة 1997 الملغى.

(3) المقصود قانون الشركات الاردني الملغى رقم 12 لسنة 1964 ؛ انظر د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، هامش (1) ص 373.

والسؤال الذي يطرح نفسه هل يجوز في ظل قانون الشركات العراقي والأردني إدراج شرط الموافقة أو

القبول في النظام الأساسي للشركة المساهمة ؟

بيننا انه لا يوجد نص قانوني يمنع ذلك أو يجيزه، وهذا الموقف في تقديرنا يفسر- لمصلحة منع إدراج شرط الموافقة في النظام الأساسي للشركة المساهمة، ويعزى ذلك إلى عدة أسباب منها أن الأصل في الأسهم قابليتها على التداول الحر هذا من جهة ومن جهة أخرى أن شرط الموافقة أو القبول يمثل قيда لحرية التداول فهي استثناء وخروج على الأصل السابق ولا يجوز التوسع في تطبيق الاستثناء لذلك يلزم نص قانوني لإقرارها لان الاستثناء لا يتقرر إلا بنص.

فضلا عن ذلك، فقد سبق أن بينا أن قانون الشركات العراقي لم يجز أن يكون للشركة نظام أساسي،

وهو المكان الطبيعي لإدراج شرط الموافقة أو القبول.

وأخيرا فان التشريعات التي تعترف بشرط القبول إنما تقرره بموجب نصوص قانونية صريحة

كالتشريعين المصري والفرنسي -كما سيأتي- لهذا كله وحسب تقديرنا لا يجوز للشركة المساهمة في ظل قانوني الشركات العراقي والأردني أن تدرج شروطا في أنظمتها الأساسية تقضي بقبول أو موافقة الشركة في حالة التنازل عن الأسهم.

أما قانون الشركات المصري، فيجيز النص على شرط موافقة إدارة الشركة على تنازل المساهم عن

أسهمه للغير، دون أن يسري ذلك القيد على ما يتم من تنازل بين الأزواج والأصول والفروع، وذلك بصريح نص المادة (140) من اللائحة التنفيذية التي جاء فيها: ((يجوز أن ينص نظام الشركة على وجوب موافقة إدارة الشركة أو الشريك أو الشركاء المديرين بحسب الأحوال على تنازل المساهم عن أسهمه إلى الغير وذلك بالشروط الواردة في المادة (141) ولا يسري هذا القيد على ما يتم من تنازل بين الأزواج والأصول والفروع)).

ويسوغ منع سريان شرط الموافقة على ما يتم من تنازل بين الأزواج والأصول والفروع بان هذا التنازل

لا يمكن أن يحمل مظنة الإضرار بالشركة، فضلا عن عدم وضع المتنازل في الحرج إذا أراد لاعتبارات يقدرها

اجراء التنازل لوجه أو لأصله

أو فرعه⁽¹⁾، وتحديد الفئات المستثناة من الخضوع لشرط الموافقة على النحو المتقدم يتعلق بالنظام العام، فلا يجوز أن يرد بنظام الشركة شرط يقضي بخضوع التنازل إلى أحدهم لموافقة إدارة الشركة وإلا كان باطلا، وإن كان يجوز أن يمتد نطاق الاستثناءات إلى أشخاص آخرين بشرط صريح يرد في النظام كأن يمتد الاستثناء ليشمل قرابة الحواشي⁽²⁾، مثلا⁽³⁾.

ويقصد بالتنازل: كل انتقال للأسهم، سواء بطريق البيع، أو المقايضة، أو الهبة، أو تقديم الأسهم حصة إلى شركة⁽⁴⁾، وفقا لهذا المعنى يقتصر تطبيق شرط الموافقة على التصرفات التي تؤدي إلى نقل ملكية الأسهم من مساهم إلى الغير، ولا مجال لأعماله في حالة التنازل عن الحقوق المرتبطة بالسهم كتقرير حق الانتفاع لأن المساهم الذي يرتب حق انتفاع على أسهمه يستبقي ملكيتها، ولا ينقل بتصرفه هذا إلى المنتفع إلا عنصرين من عناصر الملكية، وهما عنصر الاستعمال والاستغلال دون ملكية الرقبة وحق التصرف ومن ثم يظل مساهما في الشركة⁽⁵⁾.

ومع ذلك فقد ثار الخلاف⁽⁶⁾، حول تفسير كلمة الغير الذي يقع له التنازل عن الأسهم ويكون للشركة مباشرة حقها في الموافقة عليه بمقتضى الشرط، فهل يقصد به الغير الأجنبي عن الشركة، أم يقصد به أي شخص آخر غير المتنازل ولو كان من المساهمين في نفس الشركة؟

(1) د. علي حسن يونس، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 342.

(2) هم الأقارب الخارجون عن عمود النسب أي ليسوا أصولا ولا فروعاً كالأخ والأخت والعم والعمة والخال والخالة وما يتفرع عنهم؛ انظر د. جمعة محمد محمد براج، أحكام الميراث في الشريعة الإسلامية، دار يافا العلمية، عمان، 1999، ص 435.

(3) د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، ص 54.

(4) د. حسني المصري، مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها، المرجع السابق، ص 85.

(5) د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، ص 66.

(6) للاستزادة في استعراض الخلاف؛ انظر د. حسني المصري، مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها، المرجع السابق، ص 88-86؛ د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، ص 55-62؛ د. يعقوب يوسف صرخوه، الأسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 417-421.

يمكن الإشارة في هذا الصدد إلى رأيين:

الأول: ويذهب إلى القول بسرمان شرط الموافقة الوارد بالنظام الاساسي للشركة على حالات التنازل عن الاسهم التي تتم بين المساهمين أنفسهم، أو بين المساهمين والغير الأجني عن الشركة ما لم يرد بنظام الشركة نص مخالف، وذلك استنادا إلى أن كلمة الغير جاءت مطلقة، ولم تميز بين مساهم وغير مساهم هذا من جهة، ومن جهة أخرى أن الغرض من تقرير شرط الموافقة في النظام الأساسي للشركة لا يقتصر على استبعاد الاشخاص غير المرغوب فيهم من الانضمام إلى الشركة فحسب وانما يمتد ليشمل ايضا السيطرة على توازن توزيع أسهم الشركة فيما بين المساهمين داخل الشركة، وهو هدف لا يتحقق إلا باجازه الشرط في حالة التنازل بين المساهمين⁽¹⁾.

الثاني: ويذهب إلى عدم اعتبار المساهم من الغير بمعنى أن شرط الموافقة مرصود فقط لحالة التنازل عن الأسهم إلى الغير، ومن ثم فلا محل لاستعماله عندما يتم التنازل إلى أحد المساهمين في الشركة، استنادا إلى عدم الإسراف في فرض القيود التي تتعارض مع جوهر السهم وطبيعته، كما أن الغرض المتوخى من فرض القيود في مواجهة الغير ينذر أن يكون له أساس في مواجهة أشخاص مساهمين في الشركة⁽²⁾.

ونتفق مع الرأي الاخير وسندنا في ذلك نص المادة (141/هـ) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري المعدل والتي جاء فيها: ((إذا اعترض مجلس إدارة الشركة، أو الشريك أو الشركاء المديرون بحسب الاحوال على البيع، وجب عليه أن يتخذ احد الاجراءات الاتية خلال ستين يوما من تاريخ ابلاغ صاحب الشأن بالاعتراض: 1- تقديم متنازل اليه آخر سواء من المساهمين أو من غيرهم ليشتري الأسهم. 2- شراء الأسهم سواء لتخفيض رأس المال أو لغير ذلك من الأسباب

(1) د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، ص 62-64؛ د. حسين الماحي، المرجع السابق، ص188.

(2) د. يعقوب يوسف صرخوه، الاسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، المرجع السابق، ص 420؛ د. حسين فتحي، المرجع السابق، ص 42.

المنصوص عليها في القانون أو هذه اللائحة ويتم حساب الثمن بالطريقة التي ينص عليها النظام)).
من استعراض النص المتقدم يتبين لنا أن المشرع المصري يلقي على عاتق الشركة عند رفض الموافقة على التنازل اليه شراء الأسهم محل التنازل، أو تقديم مشترٍ آخر لها من المساهمين أو من الغير، وهذا يعني أن المساهم ليس من الغير في مفهوم المادة (141/هـ) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري لان النص قابل بين المساهم والغير، ومن ثم لا يمكن تفسير كلمة الغير على انه المساهم بل يقصد بالغير الأشخاص غير الأعضاء في الشركة.

وعليه يكون شرط الموافقة مقتصرًا فقط على حالة التنازل عن الأسهم للغير ولا محل لاستعماله عندما يتم التنازل إلى أحد المساهمين في الشركة.

وقد رسم المشرع المصري القواعد الواجبة الاتباع عندما يتضمن النظام الأساسي للشركة على شرط الموافقة ويرغب المساهم في التنازل عن أسهمه اذ تتطلب المادة (141) من اللائحة التنفيذية لموافقة إدارة الشركة على انتقال ملكية الأسهم اتباع الإجراءات الآتية:

(أ) يوجه المساهم الراغب في بيع اسهمه طلبا إلى الشركة للموافقة على البيع متضمنا اسمه وعنوانه وعدد الاسهم موضوع التنازل ونوعها والتمن المعروض لشرائها. ويتم توجيه هذا الطلب بالبريد المسجل، أو بتسليمه مباشرة إلى مركز الشركة الرئيس مع اخذ إيصال بتاريخ التسليم.

(ب) تعتبر الموافقة قد تمت إذا لم يصل رد الشركة بالقبول أو بالرفض خلال مدة ستين يوما من تاريخ تقديم طلبه اليها، ويثبت التاريخ بإيصال البريد المسجل.

ويلاحظ هنا انه ليس هناك شكل خاص لإخطار المساهم بقرار الشركة ولذلك يمكن أن يتم بأية طريقة، وان كان من الأفضل في حالة صدور القرار بالرفض أن تخطر الشركة المساهم المتنازل، أما بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، أو عن طريق قلم المحضرين، وذلك حتى يكون بحوزتها دليل مؤكد على رفضها للتنازل⁽¹⁾.

(1) د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، ص 96.

(ج) إذا اعترض مجلس إدارة الشركة، أو الشريك أو الشركاء المديرون بحسب الأحوال على البيع، وجب عليه خلال ستين يوما من تاريخ ابلاغ صاحب الشأن بالاعتراض أن يتخذ أحد الاجراءات الآتية:

1. تقديم متنازل إليه آخر، سواء من المساهمين، أو من غيرهم، لشراء الأسهم المنوي بيعها.
2. شراء الأسهم سواء لتخفيض رأس المال أو لغير ذلك من الأسباب المنصوص عليها في القانون أو اللائحة ويتم حساب الثمن بالطريقة التي ينص عليها النظام.

كتحديد الثمن بواسطة خبير أو بناء على قيمة مشروع الشركة حسب ما يظهر من آخر ميزانية مصادق عليها من الهيئات المختصة، أو سعر السهم المحرر بناء على مزاد علني⁽¹⁾، وفي حالة عدم نص نظام الشركة على ذلك فيتم تحديد ثمن الأسهم على وفق السعر المعلن عنه ببورصة الأوراق المالية يوم عرضها للتنازل إذا كانت الأسهم مسجلة ببورصة الأوراق المالية وإلا بالثمن المقدم من المتنازل إليه بشرط أن يكون حقيقيا⁽²⁾.

3. إذا لم يستعمل مجلس الإدارة حقه في اتخاذ أحد الإجراءات السابقين خلال الستين يوما المشار إليها اعتبر ذلك بمثابة موافقة على التنازل.

وأساس افتراض موافقة الشركة في هذه الحالة هو أن الأصل في شركات المساهمة قابلية أسهمها على التداول دائما، وإن القيود الاتفاقية كحق الاسترداد أو الموافقة على شخص المتنازل إليه إنما تمثل استثناء⁽³⁾.

(1) هذه الطريقة منتقدة لأنها لا تضمن حصول المساهم على القيمة الحقيقية لأسهمه فقد يكون الثمن الذي رسا به المزاد تافها أو بخسا كما أن عدد الاسهم المتنازل عنها قد لا يستدعي اللجوء إلى هذه الطريقة. انظر د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، ص 34.

(2) د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 368.

(3) د. صفوت ناجي بهنساوي، المرجع السابق، ص 120 ؛ د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 368.

يتبين لنا مما تقدم أن شرط القبول يؤدي أحيانا إلى تخفيض رأس مال الشركة المساهمة في حالة أن تقوم الشركة بشراء الأسهم موضوع التنازل وإلغائها⁽¹⁾، فلا توجد مشكلة إذا وافقت الشركة على تنازل المساهم عن أسهمه، والحكم نفسه لو أن المساهمين الآخرين في الشركة قد اشتروا تلك الأسهم، كما يلاحظ أن المادة (141) مع اللائحة التنفيذية مع أنها أوجبت على المساهم الخاضع لشرط الموافقة الحصول مسبقا على موافقة الشركة للتنازل عن أسهمه إلى الغير وقيدت من ثم حريته في هذا الاتجاه، إلا أنها لم تحرمه مطلقا من هذا الحق لأنها وضعت الشركة أمام خيارين لا ثالث لهما في حالة اعتراضها على التنازل إليه.

وبالرغم من اعتبار القواعد المقررة بشأن شرط الموافقة من النظام العام ومخالفتها تستوجب البطلان، لأنها تتعلق بحق أساسي للمساهم وهو حقه في التنازل عن أسهمه⁽²⁾، فإن من الفقه من يرى كثرة الاجراءات المتبعة في هذا المجال واستغراقها لفترة قد تطول مما قد يعرض المساهم إلى خسارة نتيجة لتقلبات أسعار الأسهم⁽³⁾.

أما قانون الشركات الفرنسي فقد نص: ((باستثناء حالات التركات وتصفية الاموال بين الزوجين أو التنازل لاحدهما أو لاحد الاصول أو الفروع، يجوز أن يكون التنازل عن الاسهم إلى الغير، إيا كانت صفته، خاضعا لموافقة الشركة، وذلك بنص في نظامها ولا يجوز ايراد هذا الشرط الا في حالة الاسهم الاسمية))⁽⁴⁾.

ويلزم القانون الفرنسي المساهم الذي يرغب في التصرف بأسهمه تقديم طلب إلى الشركة، يتضمن اسم الشخص المتنازل اليه، وعنوانه، وعدد الأسهم التي يرغب

(1) د. اميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الأسهم من جانب الشركة المصدرة لها، المرجع السابق، ص 239.

(2) د. حسني المصري، مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها، المرجع السابق، ص 93.

(3) د. حسين الماحي، المرجع السابق، ص 189.

(4) المادة (274) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966، المعدلة (بالقانون المرقم 67-16 في 1967/1/4 المادة الرابعة).

في التنازل عنها، والتمن المعروض⁽¹⁾، ويتم إخطار الشركة بطلب الموافقة على التنازل، إما بواسطة ورقة من أوراق المحضرين، أو برسالة مسجلة مع طلب وصل استلام⁽²⁾.

وفي المقابل يجب على الشركة أن تبلغ المساهم، إما بالموافقة على طلبه، أو رفضه خلال مدة ثلاثة اشهر من تاريخ تقديم الطلب، وفي حالة رفض الطلب يجب على مجلس الإدارة أو مجلس المدراء أو المديرين حسب الحالة وضمن المهلة البالغة ثلاثة اشهر من تاريخ ابلاغ الرفض تقديم مشتر آخر من المساهمين أو من غيرهم أو شراء الأسهم لحساب الشركة على أساس تخفيض رأس مالها فإذا لم يحصل الشراء في المهلة المتقدمة تعتبر الموافقة ممنوحة الا انه من الممكن تمديد هذه المهلة بقرار من القضاء، وذلك بناء على طلب من الشركة هذا فيما يتعلق بالأسهم غير المسجلة في البورصة⁽³⁾، أما بالنسبة إلى الأسهم المقيدة في البورصة فيجب على الشركة أن تستعمل حقها في الموافقة أو الرفض في المدة المعينة في نظام الشركة على الا تتجاوز ثلاثين يوما في البورصة، وإذا رفضت قبول المشتري، فعلى مجلس الإدارة أو مجلس المدراء أو المديرين خلال ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ الرفض بيع الأسهم إلى أحد المساهمين أو الغير أو أن يشتريها لحساب الشركة مع تخفيض رأس مالها، وفي حالة انقضاء المهلة المتقدمة دون أن يحصل الشراء تعتبر الموافقة ممنوحة⁽⁴⁾.

وقد حدد المشرع الفرنسي- طريقة تقدير ثمن الأسهم المتنازل عنها، وهي انه إذا كانت مقيمة بالبورصة، فيجب ألا يقل السعر بأي حال من الأحوال عن سعر البورصة في يوم إعلان الشركة رفضها على المتنازل إليه، وإذا لم يكن هناك سعر محدد في

(1) المادة (275) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966، المعدلة (بالقانون المرقم 78-704 في 1978/7/3 المادة 58).

(2) المادة (1/207) من المرسوم المرقم 67-236 الصادر في 1967/3/23.

C. SOC. 1999.

(3) المادة (2.3/275) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966، المعدلة (بالقانون المرقم 78-704 في 1978/7/3 المادة 58).

(4) المادة (1.2/276) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 المعدلة (بالقانون المرقم 96-597 في 1996/7/2 المادة 44-2).

ذلك اليوم، فيعتمد آخر سعر يسبق تاريخ الرفض⁽¹⁾، وإذا كانت الأسهم غير مقيدة بالبورصة، فانه اذا لم يوجد ثمن متفق عليه بين الأطراف فان السعر يتم تحديده وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة (4/1843) من القانون المدني⁽²⁾، أي عن طريق خبير تختاره الأطراف، أو رئيس المحكمة المختصة (التجارية)⁽³⁾، وذلك إلا إذا تم الاتفاق على ثمن الشراء مباشرة فيما بين الأطراف، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة الأخيرة التي جاء فيها ((في جميع الحالات المنصوص عليها بشأن التنازل عن حقوق أحد الشركاء قبل الشركة أو بشأن استرداد الشركة لهذه الحقوق، فان قيمة هذه الحقوق يتم تحديدها - في حالة النزاع - عن طريق خبير، يعين باتفاق الطرفين، وفي حالة عدم وجود اتفاق يعين بأمر يصدر من رئيس المحكمة المختصة، وفقا للإجراءات المستعجلة، وغير قابلة للطعن فيه)).

مما تقدم يتبين لنا أن القواعد الواردة في قانون الشركات الفرنسي- بشأن شرط الموافقة تكاد تكون متقاربة مع ما ورد في قانون الشركات المصري، مع بعض الاختلاف في التفاصيل التي تتعلق بشكل طلب الموافقة، والمدة القانونية لاستخدام حق الشراء، وتحديد ثمن البيع، فضلا عن الحالات المستثناة من شرط الموافقة.

وبالرغم من أن شرط الموافقة أو القبول يشكل قيда على حق المساهم في التصرف بأسهمه في الشركة المساهمة فإنه لا يمكن عند وقوع تعارض بين مصلحة الشركة، وحرية المساهم في التنازل عن أسهمه القول بإيثار الحرية في كل الأحوال، لأنها قد تمس مصلحة الشركة فقد يترتب على هذا التنازل كما بينا انضمام أشخاص غير مرغوب فيهم، أو الإخلال بالتوازن المرسوم في نظام الشركة ملكية رأس المال دون النظر إلى مصالح الشركة لذلك نرى من الضروري تضمين قانوني الشركات

(1) المادة (1/276) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 المعدلة (بالقانون المرقم 96-597 في 1996/7/2 المادة 44-2).

(2) المادة (2/275) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 المعدلة (بالقانون المرقم 78-704 في 1978/7/3 المادة 58).

(3) المادة (2/207) من المرسوم المرقم 67-236 في 1967/3/23.

C. SOC. 1999.

العراقي والأردني الأحكام المطروحة في القانونين المصري والفرنسي التي أقرت للشركة حق رفض التنازل عن الأسهم في الأحوال التي تتعارض مع مصلحتها.

وخلاصة القول أن التشريعات المقارنة قد أخذت بأكثر من طريقة من طرائق تخفيض رأس المال، خلافا لما هو عليه الحال بالنسبة إلى التشريعين العراقي والأردني، وقد اقتصر-المشرع العراقي على تنظيم طريقة واحدة من طرائق تخفيض رأس المال والمتمثلة بإلغاء عدد معين من أسهم الشركة، في حين أن المشرع الأردني لم يأخذ إلا بتخفيض رأس المال عن طريق تخفيض القيمة الاسمية للأسهم كقاعدة عامة، ولا يخفى أن الأخذ بأكثر من صورة من صور التخفيض من شأنه أن يعطي للشركة قدرا من المرونة عند تخفيض رأس مالها وذلك بأن تختار الطريقة المناسبة، وحسب الظروف الداخلية والخارجية لها؛ لذلك نقترح على كل من المشرع العراقي والأردني أن يعالج طرائق تخفيض رأس المال المختلفة، وحسب ما هو منصوص عليه في القوانين المقارنة، وذلك لتحقيق الغايات المذكورة.

الفصل الرابع

إجراءات تخفيض رأس مال شركات

الأموال الخاصة والطعن فيها

الفصل الرابع

إجراءات تخفيض رأس مال شركات الأموال

الخاصة والطعن فيها

أن عملية تخفيض رأس المال تستلزم إتباع قواعد وإجراءات حددها المشرع بنصوص قانونية أمرة، لا سبيل إلى مخالفتها، من شأنها أن تعمل على ضمان حقوق المساهمين في الشركة، وكذلك دائني الشركة على نحو ينأى بعملية التخفيض عن الاضرار بهؤلاء أو بالشركة، وسنبحث في هذا الفصل إجراءات تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة في مبحث أول، أما المبحث الثاني فسيخصص للمبحث في الطعن في قرار تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة.

المبحث الأول إجراءات تخفيض رأس مال شركات الأموال الخاصة

أشرنا من قبل إلى أن عملية تخفيض رأس المال تعتبر من الأمور التي تشكل تعديلا لعقد الشركة لذلك اشترط المشرع لتخفيض رأس المال أن تجتمع الهيئة العامة، وتتخذ قرارا بذلك، وعليه سوف نخصص لهذا المبحث مطلبين، نتناول في المطلب الأول الاجراءات السابقة على اتخاذ قرار التخفيض، ثم نتناول في المطلب الثاني اصدار قرار التخفيض.

المطلب الأول الإجراءات السابقة على اتخاذ قرار التخفيض

بهدف توضيح الاجراءات السابقة على اتخاذ قرار التخفيض، لابد من تقسيم هذا المطلب إلى مقصدين: نتناول في الاول توجيه الدعوة لعقد الاجتماع، اما الثاني فنتناول فيه حضور الاجتماع والنصاب المطلوب.

المقصد الاول: توجيه الدعوة لعقد الاجتماع

لا يجوز انعقاد أي اجتماع للهيئة العامة، ما لم يسبق الاجتماع توجيه دعوة تتوافر فيها شروط وإجراءات نص عليها القانون⁽¹⁾، ويختص بهذه الدعوة في قانون الشركات العراقي الجهات الآتية⁽²⁾:
1. مؤسسو الشركة لغرض عقد الاجتماع التأسيسي.

(1) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 516 و517.
(2) المادة (87) من قانون الشركات العراقي ؛ وانظر د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 224.

2. رئيس مجلس إدارة الشركة المساهمة بقرار من المجلس والمدير المفوض للشركة ذات المسؤولية المحدودة، أو بناء على طلب أعضاء في الشركة يملكون ما لا يقل عن (10%) عشرة من المئة من رأس مالها المدفوع.
3. المسجل بمبادرة منه أو بناء على طلب مراقب الحسابات.

وبالرغم من أن نص المادة (87) من قانون الشركات العراقي عندما حدد الجهات التي تملك دعوة الهيئة العامة للانعقاد لم يفرق بين الهيئة العامة العادية والهيئة العامة غير العادية، فإن جانباً من الفقه⁽¹⁾ ذهب إلى أن توجيه الدعوة للهيئة العامة العادية يكون من قبل مجلس الإدارة بقرار من رئيس المجلس في الشركة المساهمة، وإذا تخلف مجلس الإدارة عن الدعوة يقوم بها المسجل، أما توجيه الدعوة للهيئة العامة غير العادية، فيقع على مجلس الإدارة أو بناء على طلب أعضاء في الشركة يملكون ما لا يقل عن (10%) من رأس المال المدفوع، أو بطلب من الجهة القطاعية المختصة⁽²⁾، أو مراقب الحسابات فضلاً عن حق المسجل في القيام بهذا الاجراء، ولكن يبدو أن النص لا يميز بين من يحق له توجيه الدعوة سواء كان الاجتماع عادياً أم غير عادي.

وعلى أية حال، يمكن القول أن توجيه الدعوة لعقد اجتماع الهيئة العامة للشركة المساهمة والمحدودة في قانون الشركات العراقي لتقرير تخفيض رأس المال يتم من الجهات المشار إليها أعلاه.

وتجدر الإشارة إلى أن دور مجلس الإدارة في عملية تخفيض رأس المال يكمن في دراسة موضوع التخفيض، ودعوة جهة الاختصاص لإقرار التخفيض، وليس لمجلس الإدارة اتخاذ قرار بذلك، وليس

(1) د. لطيف جبر كومانى ود. علي كاظم الرفيعي، المرجع السابق، ص 359 و360.

(2) لم يعد هناك دور للجهة القطاعية في دعوة الهيئة العامة للانعقاد في ضوء تعديل قانون الشركات العراقي رقم 21 لسنة 1997. انظر المادة (87/ثالثاً) من قانون الشركات العراقي المعدل.

للهيئة العامة أن تفوضه في ذلك⁽¹⁾، لأن تعديل عقد الشركة يدخل ضمن اختصاص الهيئة العامة وحدها. وقد أشار المشرع العراقي إلى دور مجلس الادارة في الشركة المساهمة والمدير المفوض في الشركة المحدودة في اعداد دراسة اقتصادية وفنية بمسوغات التخفيض⁽²⁾، غير أن المشرع العراقي لم يذكر صراحة الجهة التي تتولى اعداد هذه الدراسة الا انه يمكن استنتاج ذلك من نص المادتين (117/سادسا) و (123/ثانيا) من قانون الشركات العراقي، واللتين تحددان اختصاصات وصلاحيات مجلس الادارة في الشركة المساهمة والمدير المفوض في الشركة المحدودة إذ نجد أن المادتين المذكورتين تشيران إلى حكم عام مفاده أن مجلس الادارة والمدير المفوض في الشركة المحدودة يتوليان اعداد الدراسات والاحصائيات بهدف تطوير نشاط الشركة. ونعتقد أنه يشترط في مجلس الإدارة في الشركة المساهمة والمدير المفوض في الشركة المحدودة الكفاءة والاختصاص حتى يقوموا بإعداد هذه الدراسة، وبالعكس ذلك يمكن القول أن هذه الدراسة يقوم بإعدادها خبراء أو استشاريون أو محاسبون قانونيون من خارج الشركة، أو قد يعدها اشخاص متخصصون داخل الشركة (مساهمون)، بشرط أن يكونوا متخصصين بالامور الاقتصادية أو المالية أو القانونية. لكن لا نتصور أن تقوم الهيئة العامة باعداد هذه الدراسة، لان قانون الشركات العراقي حدد في المادة (102) منه اختصاصات الهيئة العامة، ومن بين هذه الاختصاصات لا يوجد ما يسمح للهيئة العامة باعداد هذه الدراسة.

أما عن فائدة هذه الدراسة، فنعتقد انها تعطي معلومات مالية واحصائية وتكليفية عن وضع الشركة ومركزها المالي في الوقت الحاضر وخلال فترة مستقبلية، ومدى تحقق اهدافها المثبتة في عقد تأسيسها.

(1) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 176.
(2) المادة (59/ثالثا - 1) من قانون الشركات العراقي.

مما تقدم يمكن القول أن لمجلس الادارة في الشركة المساهمة، والمدير المفوض في الشركة المحدودة دورا غير مباشر في اتخاذ قرار تخفيض رأس المال ماداموا يتولون دراسة موضوع التخفيض، وبيان الرأي باتجاه تأييد التخفيض أو رفضه.

ويرى جانب من الفقه أن مجلس الادارة لا يقوم بدراسة موضوع التخفيض، أو حتى دعوة جهة الاختصاص لتقرير التخفيض الا اذا كان النظام الاساسي -بالنسبة إلى التشريعات التي تلزم الشركة باعداد نظام أساسي- يتضمن نصا يجيز تخفيض رأس المال، اما اذا لم يكن في مواد نظام الشركة مثل هذا النص، فلا بد للتخفيض من دعوة الهيئة العامة غير العادية لتعديل النظام على نحو يسمح، بالتخفيض فاذا تم ذلك وجب صدور قرار آخر لاحق للاول لاجراء التخفيض⁽¹⁾.

ويلاحظ أن قانون الشركات العراقي يشترط ملكية المساهم (10%) من رأس مال الشركة المدفوع، لكي يتمكن من دعوة الهيئة العامة للانعقاد، وبخلاف ذلك لا يستطيع دعوة الهيئة العامة للانعقاد، إذا لم يكن مالكا لهذه النسبة ومع ذلك يرى الفقه⁽²⁾، أن باستطاعة المساهم الاشتراك مع المساهمين الآخرين لتكوين النسبة المطلوبة وبالنتيجة دعوة الهيئة العامة للانعقاد.

ويبدو أن هذا الاجراء علاج احترازي مقرر لتفادي تقاعس مجلس الإدارة أو إهماله في توجيه الدعوة لانعقاد الهيئة العامة، وخصوصا إذا استجدت أمور تستوجب مثل هذه الدعوة كخسارة الشركة جزء مهما من رأس مالها⁽³⁾.

أما عن سبب اشتراط المشرع لهذه النسبة، فنعتقد انه يكمن بأن تكون هناك مصالح مشتركة للمساهمين تدعو إلى اجتماع الهيئة العامة، إذ لو منح هذا الحق لكل

(1) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 176 ؛ د. صلاح الدين الناهي، الوسيط في شرح القانون التجاري العراقي، المرجع السابق، ص 181. وانظر:

Charlesworth and cain: Company Law, 11th ed , stevens and sons, London, 1977, p. 235-236.

(2) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 331.

(3) فاروق ابراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 134.

مساهم لاستطاع اساءة استعمال هذا الحق، كأن يدعو الهيئة العامة إلى اجتماع دون مسوغ أو لمجرد التشهير بمجلس الادارة.

والسؤال الذي يطرح نفسه هنا هو: ما الحكم الواجب إتباعه في حالة رفض مجلس إدارة الشركة المساهمة، أو المدير المفوض في الشركة المحدودة الطلب المقدم من المساهمين الذين يملكون (10%) من رأس مال الشركة المدفوع لانعقاد الهيئة العامة خصوصا، إذا ما علمنا أن قانون الشركات العراقي اوجب تقديم الطلب إلى مجلس الادارة أو المدير المفوض حصرا ؟

ابتداء نقول إن قانون الشركات العراقي لا يتضمن أحكاما صريحة بهذا الخصوص مثل مدى امكانية الطعن بقرار الرفض وامام أية جهة وإزاء ذلك يذهب البعض⁽¹⁾، إلى القول انه لا يكون امام المساهمين سوى الانتظار حتى انعقاد الهيئة السنوية واستجواب المجلس بشأن قرار الرفض فإذا تبين لها أن قرار الرفض لا يستند إلى مسوغ معقول، وإنما كان يستند إلى ابعاد الشبهات عن اخطاء بعض اعضاء المجلس أو المجلس ككل فللهيئة العامة أن تقرر عزل اعضاء مجلس الادارة واقامة دعوى المسؤولية قبلهم اذا ثبت انه ترتب على قرار الرفض الحاق الضرر بمصلحة الشركة. أما إذا تبين للهيئة العامة أن قرار رفض الطلب في مكانه لعدم توافر أسباب مسوغة فللهيئة العامة أن تقرر المجلس على تصرفه.

وحتى لا تثار مثل هذه المسألة مستقبلا نؤيد الرأي المتقدم الداعي إلى ضرورة أن يتدارك المشرع العراقي الامر ولا يحصر الجهة التي يقدم لها الطلب في مجلس الادارة أو المدير المفوض اذا كانت الدعوة لانعقاد الهيئة العامة من المساهمين الذين يملكون (10%) من رأس مالها المدفوع بل يتوسع في نطاق حق تقديم الطلب المذكور إلى مسجل الشركات ليتولى دعوة الهيئة العامة للانعقاد أو تقديمها للقضاء لتعيين من يقوم باجراءات الدعوة أو لالزام المجلس بوجوب توجيه الدعوى، وذلك مراعاة لاحتمال تعسف مجلس الادارة في رفض الطلب المذكور خصوصا في الاحوال التي تهيمن فيها الاغلبية على إدارة الشركة.

(1) فاروق ابراهيم جاسم، المرجع السابق، ص 135.

وتجدر الإشارة إلى أن حق دعوة الهيئة العامة للاجتماع بواسطة المساهمين من الوسائل التي هيأها لهم المشرع لتمكينهم من مباشرة حقوقهم في الرقابة والاشراف على القائمين على إدارة الشركة، ولحماية حقوق اقلية المساهمين بوجه خاص⁽¹⁾.

هذا وفي جميع الاحوال اذا تخلف رئيس مجلس إدارة الشركة المساهمة، أو المدير المفوض للشركة المحدودة عن توجيه الدعوة إلى عقد اجتماع الهيئة العامة، وجب على المسجل توجيهها مباشرة إلى الأعضاء⁽²⁾. أما في قانون الشركات الأردني، فتعقد الهيئة العامة للشركة المساهمة العامة اجتماعا غير عادي لتقرير تخفيض رأس مال الشركة بدعوة من مجلس الإدارة، أو بناء على طلب خطي يقدم إلى المجلس من مساهمين يملكون مالا يقل عن ربع اسهم الشركة المكتتب بها، أو بطلب خطي من مدققي حسابات الشركة أو المراقب، إذا طلب ذلك مساهمون يملكون اصاله مالا يقل عن (15%) من اسهم الشركة المكتتب بها، وفي هذه الحالة الأخيرة يجب على مجلس الادارة أن يدعو الهيئة العامة إلى الاجتماع بصفة غير عادية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ وصول الطلب إليه، فإذا تخلف عن ذلك أو رفض الاستجابة للطلب يقوم مراقب الشركات بدعوة الهيئة العامة إلى الاجتماع على نفقة الشركة⁽³⁾.

ومن الملاحظ أن قانون الشركات الاردني قد تدارك مسالة تخلف مجلس إدارة الشركة أو رفضه الاستجابة لطلب المساهمين، أو مدقق الحسابات، أو المراقب المتمثل بدعوة الهيئة العامة لاجتماع غير عادي، بأن سمح لمراقب الشركات بأن يقوم بدعوة الهيئة العامة للاجتماع وعلى نفقة الشركة. أما الشركة ذات المسؤولية المحدودة فان من يتولى دعوة الهيئة العامة غير العادية للاجتماع واصدار قرار تخفيض رأس المال هو مدير الشركة أو هيئة المديرين

(1) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، شركات الاموال، المرجع السابق، ص 183 ؛ الاستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 587 و588 ؛ د. حسين الماحي، المرجع السابق، ص 275.

(2) المادة (88/ثانيا) من قانون الشركات العراقي.

(3) المادة (172/أ،ب) من قانون الشركات الاردني.

فيها، أو بناء على طلب عدد من الشركاء في الشركة يملكون ربع رأس مال الشركة على الأقل على أن ترسل نسخة منه إلى المراقب، أو بناء على طلب مراقب الشركات إذا قُدم إليه طلباً بذلك عدد من الشركاء ممن يملكون 15% من رأس مال الشركة على الأقل، وقنع بالأسباب الواردة في الطلب، وإذا لم يستجب المدير أو هيئة المديرين للطلب خلال اسبوع من تاريخ تقديمه، يتولى المراقب الدعوة إلى لاجتماع على نفقة الشركة⁽¹⁾. من استقراء مضمون النص المتقدم يلاحظ أن قانون الشركات الاردني لم يعط حق دعوة الهيئة العامة غير العادية إلى مدقق الحسابات في الشركة ذات المسؤولية المحدودة كما فعل بالنسبة إلى الشركة المساهمة العامة، وكان من الأفضل بالمشروع الاردني أن يتدارك مثل هذا النقص، لان مدقق الحسابات قد يتبين له في أثناء قيامه بمهمته وجود خسائر احاطة بالشركة أو وقوع مخالفات من المدير أو هيئة المديرين في إدارة الشركة لذا فإن مصلحة الشركة والشركاء تقضي إعطائه هذا الحق.

وفيما يتعلق بشركة التوصية بالأسهم، فأنا نشير ابتداء إلى أن الأحكام الخاصة واجتماعات الهيئة العامة غير العادية للشركة المساهمة العامة لتقرير تخفيض رأس المال تطبق على اجتماعات الهيئة العامة لشركة التوصية بالاسهم من حيث من يتولى دعوة الهيئة العامة للاجتماع، وكيفية تبليغ الشركاء لحضور الاجتماع، والنصاب المطلوب لصحة الاجتماع، والاعلبية المطلوبة لصحة القرار، عملاً بحكم المادة (83) الفقرة (ب) من قانون الشركات الاردني التي تحيل إلى هذه الاحكام⁽²⁾.

أما الشركة المساهمة الخاصة، فإن دعوة الهيئة العامة غير العادية لتقرير تخفيض رأس مالها تتم بدعوة من مجلس الإدارة، أو بناء على طلب عدد من مساهمين يملكون اسهما يحق لها التصويت في اجتماعات الهيئة العامة تشكل (25%) على الأقل من مجموع الاصوات التي يحق لها حضور الاجتماع أو بناء على طلب المراقب إذا قدم اليه طلب بذلك من احد اعضاء مجلس الادارة أو مدقق حساباتها أو من عدد من المساهمين يملكون اسهما يحق لها التصويت في اجتماعات الهيئة العامة تشكل (15%) على الأقل من مجموع الاصوات التي يحق لها حضور الاجتماع⁽³⁾.

وفي قانون الشركات المصري تجتمع الهيئة العامة غير العادية للشركة المساهمة لغرض اتخاذ قرار

بتخفيض رأس مالها بناء على دعوة من مجلس الادارة، أو بناء على طلب مقدم من عدد من

(1) المادة (64/ب/1، 2) من قانون الشركات الاردني.

(2) د. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، المرجع السابق، ص 442.

(3) المادة (78/أ) مكرر من قانون الشركات الاردني.

المساهمين يمثلون (10%) من رأس مال الشركة على الأقل لأسباب جدية وبشرط ايداع أسهمهم مركز الشركة أو أحد البنوك المعتمدة وإذا تقاعس مجلس الادارة عن توجيه الدعوة إلى الانعقاد خلال شهر من تقديم الطلب كان للطالبين التقدم للجهة الادارية المختصة (الهيئة العامة لسوق المال)⁽¹⁾، التي تتولى توجيه الدعوى⁽²⁾. ومن استقراء مضمون النص المتقدم نجد أن المشرع المصري لم يجز لمراقب الحسابات أن يدعو الهيئة العامة غير العادية إلى الانعقاد إذ الذي يملك ذلك هو مجلس الادارة من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب عدد من المساهمين، وكذلك الجهة الادارية المختصة. كما يلاحظ أن المشرع المصري يستوجب توافر شرطين من اجل أن يقوم مجلس الادارة بدعوة الهيئة العامة بناء على طلب عدد من المساهمين يمثلون النسبة المطلوبة قانونا وهما:

- 1- توافر اسباب جدية، وذلك لضمان جدية هذه الدعوة من قبل اقلية من رأس مال الشركة⁽³⁾، وان كان بعض الفقه يرى أن في ذلك وسيلة قد يتذرع بها

(1) المادة (2) من قانون سوق المال رقم 95 لسنة 1992، والتي جاء بها ((يقصد في تطبيق أحكام القانون المرافق ((بالهيئة)) أو الجهة الإدارية أينما وردنا في هذا القانون ولائحته التنفيذية أو القانون رقم 159 لسنة 1981 ولائحته التنفيذية ((الهيئة العامة لسوق المال)) ويقصد برئيس الهيئة ((رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة لسوق المال)) ويقصد بالوزير ((وزير الاقتصاد والتجارة الخارجية)).

(2) المادة (70/أ) من قانون الشركات المصري، المادة (226) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(3) د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، المرجع السابق، ص 235.

مجلس الادارة لمنع دعوة الهيئة العامة للاجتماع بحجة عدم جدية اسباب الطلب⁽¹⁾.

2. ايداع الاسهم لدى مركز الشركة، أو احد البنوك المعتمدة بحيث لا يجوز سحب هذه الاسهم الا بعد انقضاء الهيئة، والسبب في ذلك، لاثبات حقهم في حضور إجتماع الهيئة العامة، والتأكد من توافر النصاب المطلوب قانونا لصحة عقد الاجتماع فضلا عن تعذر التحقق من ملكية المساهمين للاسهام في يوم اجتماع الهيئة العامة لكثرة اعدادهم خاصة في الشركة المساهمة⁽²⁾.

وينتقد بعض الفقه ايداع اسهم اقلية المساهمين لدى مركز الشركة أو احد البنوك المعتمدة، ما دام مجلس الإدارة قد قدر ابتداء اسباب الدعوة للانعقاد وضرورتها⁽³⁾.

أما الشركة ذات المسؤولية المحدودة يتبع في دعوة الهيئة العامة⁽⁴⁾ للانعقاد والمداومات القواعد المقررة في الشركة المساهمة تطبيقا للمادة (3/126) من قانون الشركات المصري. وبناء على ذلك يتولى دعوة الهيئة العامة لاتخاذ قرار بتخفيض رأس مالها مدير الشركة، أو بناء على طلب مقدم من عدد من الشركاء يمثلون (10%) من رأس المال على الاقل لأسباب جدية فاذا أهمل أو تخلف المدير عن توجيه الدعوة لانعقاد الهيئة العامة خلال شهر من تقديم الطلب كان للطالين التقدم للجهة الادارية المختصة لتتولى توجيه الدعوة⁽⁵⁾.

(1) د. حسين الماحي، المرجع السابق، ص 293.

(2) الاستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 591 ؛ د. محمد صالح بك، شرح القانون التجاري المصري، الجزء الاول، الطبعة الثالثة، مطبعة الاعتماد، مصر، 1933، ص 251 ؛ د. نهاد سباعي ود. رزق الله انطاكي، الوجيز في الحقوق التجارية، الطبعة الثالثة، مطبعة الانشاء، دمشق، 1963، بند 347، ص 203.

(3) د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، المرجع السابق، ص 235.

(4) لم يستخدم المشرع المصري صراحة في شأن الشركة ذات المسؤولية المحدودة، مصطلح الهيئة العامة العادية وغير العادية، على خلاف ما اتبعه بخصوص الشركة المساهمة. انظر المادتين (126 و127) من قانون الشركات المصري.

(5) المستشار سامي كساب، المرجع السابق، ص 101 و102.

أما شركة التوصية بالأسهم فيسري على تشكيل الهيئة العامة أو انعقادها⁽¹⁾، أو صدور القرارات بها الاحكام الخاصة بالهيئة العامة لشركات المساهمة⁽²⁾، على انه لما كان الشركاء المتضامنون المديرون يعتبرون عنصرا من عناصر العقد نفسه، فان تعديل عقد الشركة لا يكون صحيحا الا بموافقتهم، ما لم ينص عقد الشركة على غير ذلك⁽³⁾.

وفيما يتعلق بقانون الشركات الفرنسي⁽⁴⁾، فإن الدعوة إلى اجتماع الهيئة العامة لتقرير تخفيض رأس مال الشركة المساهمة تتم من قبل مجلس الادارة أو الادارة الجماعية⁽⁵⁾، بحسب الأحوال، وفي حالة عدم الاستدعاء من قبلها فإنه يتم استدعاء الهيئة من قبل:

1. مراقبي الحسابات.

2. الوكلاء الذين تعينهم المحكمة بناء على طلب من كل ذي مصلحة في حالة الاستعجال أو من مساهم أو عدة مساهمين يملكون عشر- رأس مال الشركة (القانون ذو الرقم 94-679 في 1994/8/8) أو من قبل هيئة المساهمين إذا توافرت بهم الشروط المعينة وفقا للمادة (172) الفقرة (1) من قانون الشركات الفرنسي.

(1) المادة (226) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.
(2) المادة (232) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري ؛ وانظر د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 248 ؛ د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 410
(3) المادة (114) من قانون الشركات المصري، المادة (232/ب) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري ؛ وانظر د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 408.
(4) المادة (158) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.
(5) هيئة جماعية لادارة بعض الشركات وذلك تحت اشراف مجلس مراقبة يقوم بتعين أعضاء هذه الهيئة الذين لا يزيد عددهم عن خمسة، ويجوز أن يكونوا من غير المساهمين ؛ انظر نغم حنا رؤوف نيس، المرجع السابق، هامش (4)، ص 42.

3. المصفين للشركة (الذين يعملون على تصفية الشركة) القانون ذو الرقم 98-531 في 1989/8/2⁽¹⁾.
4. أغلبية المساهمين في رأس المال أو في حقوق التصويت بعد العرض العام للشراء أو المقايضة أو بعد توقف المراقبة.

ومن الملاحظ أن قانون الشركات الفرنسي قد سمح للوكيل الذي تعينه المحكمة بناء على طلب كل ذي مصلحة أو من احد المساهمين الذين يملكون عُشر رأس مال الشركة دعوة الهيئة العامة إلى الاجتماع إذا ما تخلف مجلس الادارة عن دعوتها بخلاف القوانين محل المقارنة إذ لا يوجد مثل هذا الحكم، ويرى الفقه أن مثل هذا النص يشكل حماية لاقلية المساهمين في الشركة⁽²⁾.

أما الشركة ذات المسؤولية المحدودة فتتنظم المادة (57) من قانون الشركات الفرنسي (المعدلة بالقانون ذي الرقم 67-559 في 1967/7/12 المادة (10) والقانون ذي الرقم 82-596 في 1982/7/10 المادة 3-17 والقانون ذي الرقم 94-126 في 1994/2/16 المادة (8)). دعوة الهيئة العامة لغرض اتخاذ قرار بتخفيض رأس مالها على النحو الآتي:

بناء على دعوة المدير وفي حالة عدم توافرها بناء على دعوة مراقبي الحسابات، كما يجوز عقد الهيئة العامة بناء على دعوة واحد أو بعض الشركاء الذين يمثلون ربع عدد الشركاء وربع حصص الشركة، وبناء على من يمثلون نصف حصص الشركة، كما يستطيع كل شريك أن يطلب من القضاء تعيين وكيل لدعوة الهيئة العامة وتثبيت جدول الاعمال.

وبالنسبة إلى شركة التوصية بالأسهم فتطبق على الهيئة العامة للشركة احكام الهيئة العامة لشركة المساهمة⁽³⁾، مع الأخذ بعين الاعتبار وجوب موافقة الشركاء المتضامنين عند تعديل عقد الشركة⁽⁴⁾.

(1) خاصة بعملية التصفية.

(2) Roger Houin et Bernad Bouloc: Les grands arrêts de La Jurisprudence commercial, sirey , paris , 1976 , p. 323.

(3) Michel de Juglart , et al: Traite' de Droit commercial: op. cit. , p. 1049.

(4) المادة (259) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

وتوجه الدعوة لحضور اجتماع الهيئة العامة، بمقتضى قانون الشركات العراقي بالاعلان في النشرة - التي تصدرها وزارة التجارة / دائرة تسجيل الشركات - وفي صحيفتين يوميتين وفي سوق بغداد للاوراق المالية بالنسبة إلى الشركة المساهمة، أما في الشركة المحدودة وبالنظر لمحدودية عدد الشركاء⁽¹⁾، يصار إلى تبليغ الشركاء على عناوينهم المثبتة في سجل الاعضاء أو بتبليغهم في مركز إدارة الشركة، ويحدد في الدعوة مكان الاجتماع وموعده على أن لا تقل المدة بين تاريخ الدعوة وموعد الاجتماع عن خمسة عشر يوماً⁽²⁾، من اجل أن تكون هناك مدة كافية لتبليغ جميع اعضاء الشركة مهما كانت درجة قربهم أو بعدهم عن مركز إدارة الشركة أو عن بعضهم البعض⁽³⁾، ويجب أن تتضمن الدعوة جدولاً بأعمال الاجتماع⁽⁴⁾، وهو تخفيض رأس المال.

وبالرغم من اهمية النشر في اعلام المتعاملين مع الشركة المساهمة في انها مقدمة على تخفيض رأس مالها، مما يدفع بهم إلى التوقف عن التعاقد معها ريثما يتعرفون على اوضاعها الجديدة، وعلى مقدار رأس مالها المعدل الذي سيعولون عليه في تعاملهم القادم معها⁽⁵⁾، إلا انه يلاحظ أن قانون الشركات العراقي بالنسبة إلى هذه الشركة لا يوجب إرسال الاخطار بالدعوة إلى جميع المساهمين على عناوينهم الثابتة في سجلات الشركة بطريق البريد العادي أو المسجل، اذ غالباً ما يحدث أن لا يتمكن المساهمون من حضور اجتماع الهيئة العامة لعدم وصول الدعوة إلى الاجتماع إلى علمهم، فالإكتفاء بتوجيه الدعوة عن طريق الصحف أمر لا يمكن التسليم به لعلم جميع

(1) موفق حسن رضا، المرجع السابق، ص 118.

(2) المادة (88/اولا) من قانون الشركات العراقي ؛ وانظر د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 224.

(3) فلوريدا حميد العامري، الشرح النظري والعملي لقانون الشركات رقم 31 لسنة 1983، شركة التامس للطبع والنشر- المساهمة، بغداد، 1986، ص 45 و72.

(4) المادة (89) من قانون الشركات العراقي.

(5) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 177.

المساهمين موعد الاجتماع ومكانه، وخصوصا إذا كان هناك أكثر من صحيفة يومية، وعليه ارى ضرورة ايجاد نص صريح في قانون الشركات العراقي يوجب بإرسال الاخطار بالدعوة إلى المساهمين على عناوينهم الثابتة في سجلات الشركة بطريق البريد العادي أو المسجل، فضلا عن اجازة تسليم الدعوة إلى الاجتماع باليد مقابل التوقيع بالاستلام.

وفي قانون الشركات الاردني ترسل الدعوة بالبريد العادي إلى عنوان كل مساهم على أن يتم ارسالها قبل اربعة عشر يوما على الاقل من التاريخ المقرر لعقد الاجتماع، وان يرفق مع الدعوة جدول أعمال الجلسة، هو تخفيض رأس مال الشركة المساهمة العامة، وتقرير مجلس إدارة الشركة، وميزانيتها السنوية العامة، وحساباتها الختامية، وتقرير مدقي الحسابات والبيانات الايضاحية، ويجوز أن تسلم الدعوة إلى المساهم باليد مقابل التوقيع بالاستلام⁽¹⁾.

وقد أوجبت المادة (145) من قانون الشركات الاردني أن على مجلس الادارة أن يعلن عن الموعد المقرر لعقد اجتماع الهيئة العامة للشركة في صحيفتين يوميتين محليتين ولمرة واحدة في الاقل وذلك قبل مدة لا تزيد على اربعة عشر يوما من ذلك الموعد وان يعلن المجلس عن ذلك لمرة واحدة في احدى وسائل الاعلام الصوتية أو المرئية قبل ثلاثة ايام على الاكثر من التاريخ المحدد لاجتماع الهيئة العامة.

اما فيما يتعلق بالشركة ذات المسؤولية المحدودة والشركة المساهمة الخاصة، فتبلغ الدعوة لحضور اجتماع الهيئة العامة غير العادية اما بتسليم الدعوة باليد مقابل التوقيع بالاستلام أو بارسالها اليه بالبريد المسجل، على أن يتم ارسالها بالبريد قبل خمسة عشر يوما على الاقل من التاريخ المحدد لعقد الاجتماع، وتعتبر الدعوة مبلغة للشريك أو المساهم حسب الاحوال خلال مدة لا تزيد على ستة ايام من تاريخ إيداعها في البريد المسجل على عنوانه المسجل لدى الشركة⁽²⁾.

(1) المادة (144/أ،ب) من قانون الشركات الاردني.

(2) المادتان (64/د) و (78/ب) مكرر من قانون الشركات الاردني.

ويبدو لنا أن المشرع الاردني اتى بقاعدة خاصة في التبليغ تغاير ما هو مستقر بشأن التبليغات بواسطة البريد المسجل، إذ يفترض لدى سلوك مثل هذا الطريق بالتبليغ أن يتم مع ((علم الوصول)) ولا ينتج التبليغ أثره بمجرد ايداعه البريد المسجل كما أن المشرع لم يأخذ بالتبليغ بالصحف المحلية.

اما في قانون الشركات المصري فتتم الدعوة لاجتماع الهيئة العامة في الشركة المساهمة بأخطار ينشر مرتين في صحيفتين يوميتين، إحداهما على الاقل باللغة العربية، على أن يتم النشر في المرة الثانية بعد إنقضاء خمسة ايام على الاقل من تاريخ النشر الاول، ويجب إرسال الاخطار بالدعوة إلى المساهمين على عناوينهم الثابتة بسجلات الشركة بطريق البريد العادي⁽¹⁾.

واذا كانت الشركة لا تطرح اسهمها للاكتتاب العام، فيجوز لها عدم نشر إخطار الدعوة والاكتفاء بارساله إلى المساهمين على عناوينهم الثابتة بسجلاتها بطريق البريد المسجل، كما يجوز لها أن تضع نظاما لتسليم الاخطارات باليد إلى المساهمين في مقابل إيصال⁽²⁾.

ويجب أن يتضمن اخطار الدعوة إلى اجتماع الهيئة العامة البيانات الآتية: اسم الشركة وعنوان مركزها الرئيس، نوعها، مقدار رأس مالها المرخص به والمصدر، رقم قيدها بالسجل التجاري ومكانه، تاريخ وساعة انعقاد الهيئة ومكانه، بيان نوع الهيئة (غير عادية)، جدول الاعمال وهو تخفيض رأس مال الشركة⁽³⁾.

ويترتب على نشر الاخطار حظر قيد أي تصرف في الاسهم بسجلات الشركة حتى ينفذ اجتماع الهيئة⁽⁴⁾، وذلك حتى لا يضطرب الاجتماع بتغيير المساهمين⁽⁵⁾.

(1) المادة (1/203) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(2) المادة (2/203) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(3) المادة (202) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(4) المادة (205) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(5) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 197؛ د. السيد محمد اليماني، حماية حقوق مساهمي الاقلية في الشركات التابعة لشركة قابضة، بدون دار نشر، القاهرة، 1986، ص 22 و23؛ د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 519.

وتخطر كل من الهيئة العامة لسوق المال، والادارة العامة للشركات ومراقب الحسابات والممثل القانوني لجمعية حملة السندات بصورة من البيانات والإخطارات التي ترسلها الشركة للمساهمين لحضور الهيئة العامة، أو تنشر عنها، وذلك في تاريخ الإخطار أو الإعلان نفسه⁽¹⁾.

ويقرر قانون الشركات المصري⁽²⁾، انه يجب على مجلس الادارة أو الشريك، أو الشركاء المديرين بحسب الأحوال أن يضع تحت تصرف المساهمين لإطلاعهم الخاص بمركز الشركة، وقبل انعقاد الهيئة العامة غير العادية بخمسة عشر يوما على الأقل الامور الآتية:

1. بيان المسائل المعروضة على الهيئة، وهي مشروعات القرارات المطلوب اتخاذها. والغاية من ذلك اتاحة الفرصة للمساهمين لدراستها وتكوين الرأي المناسب تجاهها قبل اتخاذ القرارات بشأنها في الاجتماع، نظرا لما تمثله هذه القرارات احيانا من خطورة على مستقبل الشركة، لاسيما عندما تكون معروضة على الهيئة العامة غير العادية.

2. تقرير مراقب الحسابات عن المسائل المعروضة على الهيئة. من اجل اعلام المساهمين بكل ما يتعلق باحوال الشركة⁽³⁾.

وتتم الدعوة لانعقاد اجتماع الهيئة العامة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وفقا للاحكام المتقدمة، وذلك استنادا إلى المادة (3/126) من قانون الشركات المصري التي تنص على ما يأتي: ((وتتبع في دعوة الهيئة العامة للانعقاد وفي المداولات القواعد المقررة بالنسبة لشركات المساهمة)).

ومع ذلك يرى الفقه أنه قياسا على شركات المساهمة التي تطرح اسهمها للاكتتاب العام، يكون من حق الشركة ذات المسؤولية المحدودة عدم نشر الدعوة

(1) المادة (204) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.
(2) المادة (228) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.
(3) د. حماد مصطفى عزب، حق المساهمين في الاعلام تجاه الشركة، مجلة الدراسات القانونية، تصدر عن كلية الحقوق، جامعة اسيوط، العدد التاسع عشر، 1996، ص 442 و443.

والاكتفاء بإرسال الاخطار بالدعوة إلى الشركاء على عناوينهم الثابتة بسجلات الشركة بطريق البريد المسجل، كما يجوز للشركة أن تضع نظاما لتسليم هذه الإخطارات يدا بيد إلى الشركاء مقابل إيصال⁽¹⁾.

وفي قانون الشركات الفرنسي، تتم دعوة الهيئة العامة للاجتماع بإرسال رسالة عادية للمساهمين إذا كانت الاسهم اسمية ما لم يطلبوا بأن يتم استدعاؤهم برسالة مسجلة، وذلك قبل خمسة عشر يوما من التاريخ المحدد للاجتماع، وقد ترسل الشركة مبلغا للمساهمين كمصاريف لتشجيعهم على الحضور.

أما إذا كانت الأسهم لحاملها، لأنَّ الشركة تجهل هوية مساهميها، فأنها لا تستطيع دعوتهم بصورة فردية وإنما يتوجب عليها نشر اعلان في جريدة خاصة بالاعلانات القانونية (BALO).

ومهما كان الأمر، فتتضمن الدعوة اسم الشركة، ونوعها، ومبلغ رأس المال، وعنوان مركزها، ورقم تسجيلها، ويوم الاجتماع وساعته ومكانه، ونوع الهيئة (غير عادية)، وجدول الأعمال وهو تخفيض رأس مال الشركة، وبيان الشروط التي يستطيع المساهم بموجبها التصويت بالمراسلة.

ولكي لا يتم تجاهل المساهمين الذين يسكنون في مناطق بعيدة عن مركز الشركة تقوم الشركة بنشر- اعلان في التلفاز⁽²⁾.

أما عن كيفية توجيه الدعوة لانعقاد الهيئة العامة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة فتحدد بمرسوم⁽³⁾.

(1) د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، شركات الاشخاص والشركة ذات المسؤولية المحدودة، المرجع السابق، ص 403.

(2) Yves Gnyon: Droit des affaires , Tome - 1 - , Droit Commercial general et sociétés , 4 e edition Economica , paris , 1986 , p. 279-281.

(3) المادة (57) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966. المعدلة (بالقانون المرقم 559-67 في 1967/7/12 المادة (10) القانون المرقم 596-82 في 1982/7/10 المادة 3-17 والقانون المرقم 126-94 في 1994/12/11 المادة (8)).

وتعقد اجتماعات الهيئة العامة غير العادية لتقرير تخفيض رأس المال في مركز الشركة، أو في أي مكان آخر في حالة وجود ظروف خاصة⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن عدم مراعاة إجراءات الدعوة لاجتماع الهيئة العامة المنصوص عليها في القوانين محل المقارنة، يستتبع بطلان الاجتماع وما يصدر منه من قرارات.

وقد قضت محكمة النقض المصرية ببطلان قرارات الهيئة العامة، إذا كانت الدعوة إلى انعقادها، لم تتم بالطريق الذي رسمه القانون⁽²⁾.

المقصد الثاني: حضور الاجتماع والنصاب المطلوب

من الحقوق للصيقة بملكية الشخص لعدد من اسهم الشركة أو حصته فيها، الحق في حضور اجتماعات الهيئة العامة والتصويت فيها، لذلك فإي حرمان للشريك من هذا الحق يكون بغير اثر⁽³⁾، ولا تأثير لنوع السهم الذي يملكه المساهم سواء اكان من حملة الاسهم العينية أو النقدية، والاسهم الاسمية أو لامر أو لحاملها، واسهم رأس المال أو التمتع، والاسهم العادية أو الممتازة، وبغض النظر عن الوفاء الكامل بقيمة السهم، لان هذا الحق يترتب على صفة الاشتراك في الشركة لا على الوفاء بقيمة الاسهم بالكامل⁽⁵⁾.

(1) المادة (90) من قانون الشركات العراقي، المادة (169) من قانون الشركات الاردني، المادة (201) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري. وانظر:

Yves Gnyon: op. cit. , p. 280.

(2) (الطعن رقم (101)، سنة 34، جلسة 1967/12/5 س 18 ع 4 ص 1803) ؛ نقلا عن المستشار سعيد احمد شعله، المرجع السابق، ص 123.

(3) د. لطيف جبر كوماني ود. علي كاظم الرفيعي، المرجع السابق، ص 362.

(4) يرى بعض الفقه أن الهيئة العامة في شركة التوصية بالاسهم تتكون من مجموع الشركاء المساهمين فقط، ولا يشترك فيها الشركاء المتضامنون لان الهيئة العامة لا تتدخل في الادارة التي تترك للشركاء المتضامين ؛ انظر د. علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 613.

(5) د. مصطفى كمال طه، اصول القانون التجاري، المرجع السابق، بند 552، ص 505 ؛ د. عبد الحكم محمد عثمان، المرجع السابق، ص 399.

ولكن قد يدرج في نظام الشركة بند يمنع المساهم من حضور اجتماعات الهيئة العامة ما دام لم يسدد قيمة الاقساط الباقية على أسهمه، وذلك استنادا إلى القواعد العامة التي تقضي بالدفع بعدم التنفيذ في العقود الملزمة للجانبين⁽¹⁾.

ولم يحدد قانون الشركات العراقي والاردني والمصري حدا ادنى من الاسهم يقتضي- أن يملكها المساهم، ليكون له حق حضور اجتماعات الهيئة العامة، وهذا يعني انه لا يجوز أن يتضمن نظام الشركة حدا ادنى لعدد الاسهم التي يحوزها المساهم الذي يكون له حق حضور اجتماعات الهيئة العامة، وإنما بحق لكل مساهم الحضور للاجتماع⁽²⁾.

بينما يقرر قانون الشركات الفرنسي في المادة (165) منه ملكية عدد من الاسهم لكي يحق للمساهم حضور اجتماعات الهيئة العامة إذ نصت المادة المذكورة على أنه ((يمكن إيراد نص في نظام الشركة بتعيين الحد الأدنى من الاسهم الذي يخول الاشتراك في الهيئة العامة شرط أن لا يقل هذا العدد عن العشرة اسهم، ويجوز للمساهمين الذين ليس لديهم العدد المطلوب من الاسهم التي تؤهلهم للحضور أن يتحدوا فيما بينهم لكي يبلغوا العدد المطلوب ثم يختارون أحدهم لتمثيلهم في الحضور)).

ويسوغ الفقه ذلك بعدم ازدحام الاجتماع بصغار المساهمين الذين تكون مصالحهم قليلة في الشركة بسبب قلة عدد الاسهم التي يملكونها⁽³⁾، ولايجاد المكان

(1) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 646 ؛ د. علي حسن يونس، المرجع السابق، بند 373، ص 469 ؛ د. ثروت علي عبد الرحيم، القانون التجاري المصري، المرجع السابق، هامش ص 418.

(2) المادة (97/اولا) من قانون الشركات العراقي، المادة (178) من قانون الشركات الاردني، المادة (59) من قانون الشركات المصري. بينما كان قانون الشركات المصري الملغى رقم 26 لسنة 1954 ينص على خلاف ذلك في المادة (46) منه والتي جاء بها ((لكل مساهم الحق في حضور الهيئات العامة للمساهمين بطريق الاصاله أو النيابة ما لم يشترط نظام الشركة حيازة عدد معين من الاسهم للحضور، ومع ذلك يكون لكل مساهم حائز لعشرة اسهم حق الحضور ايا كانت نصوص النظام)).

(3) د. عزيز العكيلي، الشركات التجارية في القانون الاردني، المرجع السابق، ص 483.

المناسب الذي يتسع لاجتماع المساهمين ولتحاشي وقوع اية ضجة أو شغب قد ينتج نتيجة حضور عدد كبير من المساهمين، ولحسن إدارة الاجتماع⁽¹⁾.

وللاعتبارات المتقدمة نتفق مع الفقه الذي يرى أن اشتراط مثل هذا القيد لا يؤدي إلى حرمان المساهم من أحد حقوقه الاساسية، وهو حق الحضور ما دام المساهم الذي لا يملك النصاب يستطيع أن يشترك مع غيره من صغار المساهمين لتوفير النصاب المطلوب ثم اختيار احد المساهمين لتمثيله في اجتماع الهيئة العامة بشرط أن يرد هذا القيد في النظام الاساسي للشركة⁽²⁾.

ولا يشترط أن يحضر المساهم اجتماع الهيئة العامة بنفسه، بل يمكن أن ينوب عنه غيره في الحضور⁽³⁾، علماً أن بعض القوانين تشترط أن يكون الوكيل مساهماً حتى يكون له مصلحة جدية في الحضور والاشتراك في المناقشات ومراقبة تصرفات مجلس الإدارة⁽⁴⁾، كما لا تجيز بعض القوانين للمساهم من غير اعضاء مجلس الادارة أن ينوب عنه احد اعضاء مجلس الادارة في حضور اجتماع الهيئة العامة حتى لا يجمع اعضاء المجلس عدداً من الاصوات نيابة عن المساهمين، مما يحقق لهم أغلبية

(1) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 493 وهامش ص 24؛ الاستاذ عارف الحمصاني، المرجع السابق، ص 490؛ د. السيد محمد اليمني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 505.

(2) د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 199؛ د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي المقارن، المرجع السابق، هامش ص 464.

(3) المواد (91/اولا) من قانون الشركات العراقي، (179/أ)، (64/ج)، (80/د) مكرر من قانون الشركات الاردني، (3/59)، (2/126) من قانون الشركات المصري، (208) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، (161)، (2/58) معدلة سنة 1982 من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

(4) المادة (3/59) من قانون الشركات المصري، المادة (208) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، المادة (161) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966؛ وانظر د. حسين يوسف غنايم (الشركات التجارية في دولة الامارات العربية المتحدة)، الطبعة الثانية، 1989، هامش ص 174.

في اتخاذ القرارات على وفق مصالحهم الخاصة⁽¹⁾، ومع ذلك أجازت هذه القوانين لاعضاء مجلس الادارة أن ينيب بعضهم عن بعض في حضور اجتماعات الهيئة العامة مع مراعاة نصاب مجلس الادارة المقرر حضوره لصحة اجتماعات الهيئة العامة⁽²⁾.

ولابد من القول أن اعطاء القانون للمساهم حق اختيار وكيل يمثله في اجتماعات الهيئة العامة هو للضرورات العملية وكثرة مشاغل المساهمين⁽³⁾، وقد تكون علاجا لظاهرة غياب المساهمين عن حضور اجتماعات الهيئة العامة، ولتحقيق النصاب المطلوب لصحة الاجتماع ويؤدي إلى تمثيل أكبر عدد ممكن من الأسهم⁽⁴⁾.

غير أن إمكانية التوكيل في حضور اجتماعات الهيئة العامة قد تتخذ وسيلة لشراء الاصوات في الهيئة العامة من قبل كبار المساهمين، ومن ثم تمثيلهم وبالشكل الذي يؤدي إلى تحكمهم في اتخاذ القرارات على وفق مصالحهم⁽⁵⁾.

وبعد أن كان قانون الشركات العراقي ذو الرقم 21 لسنة 1997 في المادة (91/ثالثا -1) منه يحدد عدد الاصوات التي يحق للشخص أن يدلي بها بصفته اصيلا أو وكيلاً أو نائباً بنسبة لا تتعدى 20% من رأس المال في الشركة المساهمة نجد أن القانون المذكور بعد تعديله علق نفاذ هذه المادة في حين أن مثل هذا التحديد أمر مطلوب.

(1) المادة (2/59) من قانون الشركات المصري، المادة (208) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري ؛ وانظر د. سميحة القليوبي، القانون التجاري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، هامش، ص 32.

(2) المادة (208) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(3) أستاذنا كامل عبد الحسين البلداوي، المرجع السابق، ص 174.

(4) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، هامش ص 521 ؛ الاستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، هامش ص 585.

(5) د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي، المرجع السابق، بند 577، ص 465.

ولم يضع قانون الشركات الاردني والمصري⁽¹⁾ حداً أقصى للنسبة التي يمثلها المساهم الواحد في الاجتماع بوصفه أصيلاً أو نائباً عن الغير، ومن ثم فإنه ما لم ينص نظام⁽²⁾ الشركة على تحديد معين، فإنه يجوز للمساهم أن يحضر الهيئة العامة حاملاً ما شاء من الاصوات أصيلاً أو نائباً⁽³⁾.
ويجب على المساهم اثبات صفته قبل حضور اجتماع الهيئة العامة، وهذا العبء لا يثير ادنى صعوبة إذا كانت اسهم الشركة اسمية، ومن ثم يستطيع اثبات صفته، بالرجوع إلى سجلات الشركة المخصصة لقيّد هذه الاسهم، لكن الصعوبة تنشأ بالنسبة إلى الأسهم الاذنية والأسهم لحاملها، فبالنسبة إلى الأولى لا بد من التأكد من تسلسل التظاهرات الواردة على السهم، وان من يطلب الحضور هو آخر المظهر اليهم⁽⁴⁾.

-
- (1) ولقد كانت المادة (4/46) من قانون الشركات المصري رقم 26 لسنة 1954 المعدلة بالقانون رقم 114 لسنة 1958 تنص على انه ((لا يكون لاي مساهم، باستثناء الاشخاص الاعتباريين بوصفه أصيلاً أو نائباً عن الغير عدد من الاصوات يجاوز 25% من عدد الاصوات المقررة لاسهم الحاضرين ما لم ينص النظام على نسبة اقل)).
- (2) ولقد اجازت المادة (3/208) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري أن ينص النظام على وضع حد أعلى لعدد الاصوات التي يمثلها المساهم في اجتماع الهيئة العامة سواء بوصفه أصيلاً أو نائباً عن الغير.
- اما قانون الشركات الفرنسي فقد نصت المادة 177 (القانون المرقم (78-471) في 1978/7/13) على انه يمكن أن ينص في النظام على تحديد عدد الاصوات التي يمثلها كل مساهم في الهيئات العامة شريطة أن يكون هذا التحديد مفروضاً على جميع الاسهم دوغماً أي استثناء لأي صنف أو فصيلة فيما عدا الاسهم ذات الأولوية في الأرباح والتي ليس لها حق التصويت.
- (3) ولقد جاءت المادة (9) من قانون سوق رأس المال رقم 95 لسنة 1992 بحكم جديد وهو انه ((لا يجوز للمساهم أن يمثل في اجتماع الهيئة العامة للشركة عن طريق الوكالة عدداً من الاصوات يجاوز الحد الذي تعينه اللائحة التنفيذية)). ولقد عينت المادة (8) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال هذا الحد فجعلته 10% من مجموع الاسهم الاسمية من رأس مال الشركة وبما لا يجاوز 20% من الاسهم الممثلة في الاجتماع.
- (4) د. هاني محمد دويدار، التنظيم القانوني للتجارة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت 1997، ص 546.

اما اذا كانت الاسهم لحاملها، فإن نظام الشركة يطلب في العادة إيداع الاسهم بمقر الشركة أو احد البنوك المعتمدة قبل الاجتماع بمدة معينة، بحيث يحصل المودع على شهادة بالإيداع تخوله حضور الهيئة العامة⁽¹⁾.

ويسجل في سجل خاص - كشف الحضور-⁽²⁾، قبل بدء الاجتماع اسم المشترك في الاجتماع، وعدد الاسهم التي يملكها المشترك أو التي يمثلها، بشرط اثبات ملكيته لها عن طريق ابراز شهادة الاسهم، أو اثبات تمثيله للمساهم بواسطة توكيل رسمي منه، ويضع المشاركون توقيعهم بجوار اسم المساهم الذي يمثله وينوب عنه. ويكون احد اعضاء مجلس الادارة مسؤولاً عن التسجيل في سجل المشتركين في الاجتماع ويكون المجلس مسؤولاً عن صحة ما سجل فيه، وبعد ذلك يعطي المشترك بطاقة دخول الاجتماع مدونا فيها عدد الاصوات التي يحق له التصويت بها⁽³⁾.

وللبينات المذكورة في كشف الحضور أهمية خاصة، تكمن في اقامة الدليل للحاضر والغائب من المساهمين على أن النصاب القانوني لصحة الاجتماع توافر، وان المساهمين الحاضرين أو الممثلين أهل للمداولة⁽⁴⁾، ويترتب على عدم توافر كشف الحضور ابطال قرارات الهيئة العامة ما لم يتبين حضورهم من محضر الاجتماع وتوقيعهم عليه⁽⁵⁾.

(1) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1982، ص 479.

(2) د. محمد صالح، شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 252.

(3) المادة (94/اولا، ثانيا، ثالثا) من قانون الشركات العراقي، المادة (2/75) من قانون الشركات المصري، المادة (209) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(4) د. محمد صالح، شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 252 ؛ د. حسين الماحي، المرجع السابق، بند 419، ص 284.

(5) عارف الحمصاني، الحقوق التجارية، المرجع السابق، ص 502 ؛ د. رزق الله انطاكي ود. نهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية البرية، المرجع السابق، ص 521 ؛ د. محمد صالح، شرح القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 252. وعكس ذلك انظر:

Michel de Juglart , et al: Traite' de Droit commercial, op. cit. , p. 774-775.

ولا بد من القول أن مثل هذه الاحكام لا تتبع بشأن الشركة ذات المسؤولية المحدودة من حيث تسجيل طلبات الاشتراك في اجتماعاتها، ومنح بطاقات الدخول، وذلك لقلّة أعضائها، ولما لهؤلاء من الروابط والثقة المتبادلة التي تغني عن اتخاذ مثل هذه الاجراءات⁽¹⁾.

ويجب أن يحضر اجتماع الهيئة العامة في الشركة المساهمة وفقا لقانون الشركات العراقي، مندوب عن المسجل، كما يجب حضور اغلبية اعضاء مجلس ادارة الشركة، فان لم يحضر أي منهم الاجتماع بعد تبلغهم بانعقاده جاز عقد الاجتماع بعد مرور نصف ساعة من الموعد المحدد له، وينسحب مندوب المسجل من الاجتماع بعد التأكد من اكتمال النصاب القانوني له، ما لم يطلب احد المساهمين عدم الانسحاب من الاجتماع⁽²⁾.

وفي قانون الشركات الاردني، فضلا عن حضور المساهمين في الشركة المساهمة لاجتماع الهيئة العامة يحضر كل من:

أ. مراقب الشركات أو من ينتدبه للإشراف على تنفيذ الاجراءات الخاصة بعقد اجتماع الهيئة العامة للشركة، وعدم حضور مراقب الشركات أو من يمثله يجعل الاجتماع باطلا⁽³⁾.

ب. مدقق حسابات الشركة⁽⁴⁾، لان من مسوغات صدور قرار التخفيض تلاوة تقرير مدقق الحسابات، فإنه يتعين إخطاره بالحضور، وعلى المدقق الحضور أو إرسال مندوب عنه تحت طائلة المسؤولية⁽⁵⁾.

(1) د. مرتضى ناصر نصر الله، المرجع السابق، ص 330.

(2) المادة (93) من قانون الشركات العراقي.

(3) المادتان (182،180/أ) من قانون الشركات الاردني.

(4) تطلق قوانين الشركات العراقي والمصري والفرنسي عليه مراقب الحسابات، انظر المواد (133) من قانون الشركات العراقي، (103) من قانون الشركات المصري، (218) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966. وللاستزادة في مراقب الحسابات ؛ انظر: د. حمد الله محمد حمد الله، مراقب الحسابات، مجلة الدراسات القانونية، تصدرها كلية الحقوق، جامعة أسيوط، العدد الرابع عشر، يونيو 1992؛ د. علي سيد قاسم، مراقب الحسابات، دراسة قانونية مقارنة لدور مراقب الحسابات في الشركة المساهمة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1991.

(5) المادتان (182،193/ز) من قانون الشركات الاردني ؛ وانظر د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 177.

ج. امين الاصدار / بمقتضى المادة (129) من قانون الشركات الاردني لابد من دعوته لحضور اجتماعات الهيئة العامة للشركة، ولا يحق له التصويت عند اتخاذ القرارات، والغاية من حضوره لحماية حقوق مالكي الاسناد، في حدود الصلاحيات الممنوحة له بموجب المادة (128) من قانون الشركات الاردني.

د. أعضاء مجلس الإدارة/ إذ أن مجلس الإدارة في الأصل هو الذي يدعو الهيئة العامة إلى الانعقاد، ويعد جدول الاعمال والدراسات والبيانات اللازمة لمواضيع الاجتماع، لذلك فلا يجوز لأعضائه التخلف عن الحضور بغير سبب معقول، ولا يشترط حضور رئيس مجلس الادارة وكامل أعضائه، وانما وفقا لنص المادة (177/ب) من قانون الشركات الاردني يحضر- مجلس الإدارة بعدد من الاعضاء لا يقل عن العدد الواجب توافره لصحة انعقاد مجلس الادارة، ولم يتم تحديد نصاب هذا العدد، لكن ما يجري عليه العمل هو حضور نصف اعضاء مجلس الادارة زائدا واحدا اجتماع الهيئة العامة.

فضلا عما تقدم تستطيع الهيئة العامة دعوة بعض الاشخاص الذين ترى في حضورهم مصلحة لبيان بعض الامور، كحضور المدير الفني للشركة، أو احد العاملين في الشركة، للاستئناس برأيه، وتنتهي مهمتهم بانتهاء الغاية التي حضروا من اجلها⁽¹⁾.

ومن الجدير بالذكر أن قانون الشركات الاردني بين صراحة عدم دعوة مراقب الشركات لحضور اجتماعات الهيئة العامة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة والشركة المساهمة الخاصة، الا انه يجب على مدير الشركة أو هيئة المديرين أو مجلس الادارة بحسب الاحوال تزويد المراقب بنسخة من محضر- الاجتماع خلال عشرة ايام من تاريخ انعقاده، وللمراقب حضور الجلسة بناء على طلب المدير أو هيئة المديرين أو مجلس الادارة حسب الاحوال أو بناء على طلب خطي من شركاء أو

(1) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 494 و495.

مساهمين يحملون مالا يقل عن 15% من الحصص أو الاسهم المكونة لرأس مال الشركة⁽¹⁾. وكان الأفضل لو نص المشرع الاردني على وجوب دعوة مراقب الشركات لحضور اجتماعات الهيئة العامة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة والشركة المساهمة الخاصة، كما هو الحال بالنسبة إلى الشركة المساهمة العامة تحسباً من تلاعب القاطنين على ادارة الاجتماع بعد انتهائه. إذ كيف سيتأكد المراقب من صحة القرارات أو من صحة التبليغ، أو من صحة التوكيل أو من صحة توافر النصاب⁽²⁾.

أما في قانون الشركات المصري فيجب أن يحضر- اجتماع الهيئة العامة في الشركة المساهمة مجلس الإدارة⁽³⁾، ومراقب الحسابات أو من ينتدبه⁽⁴⁾، ويحق لهيئة العامة للاستثمار والهيئة العامة لسوق المال ايفاد مندوب عنها لحضور الهيئة العامة دون أن يكون له حق إبداء الرأي والتصويت على قرارات الهيئة⁽⁵⁾.

كما يكون للممثل القانوني لجمعية حملة السندات حق حضور الهيئة العامة وإبداء ملاحظاته، وعرض قرارات وتوصيات الجمعية دون أن يكون له صوت محدود في المداولات⁽⁶⁾.

(1) المادتان (64/هـ)، (78/هـ) مكرر من قانون الشركات الاردني.
(2) الاستاذ منذر سليمان الدجاني، قانون الشركات الاردني: دراسة نقدية مقارنة، مجلة دراسات، تصدر عن عمادة البحث العلمي في الجامعة الاردنية، المجلد الحادي والعشرون (أ) جمادي الاول 1415هـ/ تشرين الاول 1994، العدد الخامس، ص 153.
(3) المادة (60) من قانون الشركات المصري، المادة (210) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.
(4) المادة (2/210) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.
(5) المادة (3/210) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري ؛ وانظر د محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 202.
(6) المادة (4/210) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، المادة (4/52) من قانون الشركات المصري.

ويجب، وفقا لحكم (1/286) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، أن يحضر اجتماع الهيئة العامة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة أحد المديرين على الأقل ومراقب الحسابات⁽¹⁾.

كذلك يجب أن يحضر في شركات التوصية بالاسهم احد الشركاء المديرين على الأقل، ومجلس المراقبة بالعدد الواجب توافره لصحة انعقاد جلساته⁽²⁾.

وفي قانون الشركات الفرنسي يحضر اجتماع الهيئة العامة غير العادي للشركة المساهمة، فضلا عن المساهمين أو من يمثلهم، مراقب الشركات أو من يمثله، وموثق عقود لتنظيم محضر- الجلسة، ومراقب الحسابات، ومجلس الإدارة⁽³⁾.

ويشترط قانون الشركات العراقي لصحة انعقاد اجتماع الهيئة العامة حضور اعضاء يملكون اكثرية الاسهم المكتتب بها، والمسددة اقساطها المستحقة في الشركة المساهمة (النصف + واحد من مجموع الاسهم)⁽⁴⁾، أو بحضور غالبية مالكي الاسهم المدفوعة اقساطها في الشركة المحدودة المسؤولية، وإذا لم يتحقق النصاب المطلوب يؤجل الاجتماع إلى الموعد نفسه في الاسبوع التالي وفي المكان ذاته، ويعتبر النصاب حاصلا في الاجتماع الثاني اذا حضره من يمثلون (25%) خمسة وعشرين بالمئة من عدد الاسهم، ويجوز للشركة أن تطلب من المسجل التغاضي عن تطبيق نسبة (25%) كحد ادنى للنصاب القانوني، اذ رأت، بناء على جدول اعمال الاجتماع وظروف اخرى أن الحد الادنى لن يفيد مصالح المالكين عموما. وقد يتطلب عقد الشركة

(1) يرى البعض أن كلمة يجب الواردة في المادة المذكورة ينبغي الا تفسر- بمعنى ضيق يؤدي إلى ابطال الاجتماع في حالة عدم حضور احد المديرين أو مراقب الحسابات دون عذر مقبول بل يعطي للهيئة العامة في مثل هذه الحالة النظر في أمر عزل مثل هذا المدير وكذلك مراقب الحسابات، وهو الأمر الواجب اتباعه وفقا لحكم المادة (60) من قانون الشركات المصري بالنسبة الى مجلس إدارة الشركة المساهمة ؛ انظر د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، شركات الاشخاص والشركة ذات المسؤولية المحدودة، المرجع السابق، هامش (2) ص 403.

(2) المادة (2/210) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(3) Joseph Hamel , et al: op. cit. , p. 458.

(4) د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 227 و229 : استاذنا كامل عبد الحسين البلداوي، المرجع السابق، ص 176.

شروطا اكثر صرامة من اجل تحقيق النصاب القانوني. هذا ما نصت عليه المادة (92/اولا) من قانون الشركات العراقي ذي الرقم 12 لسنة 1997 المعدل بقولها ((اولا: في حالة الشركة المساهمة، ينعقد اجتماع الجمعية العمومية بحضور الاعضاء الذين يملكون اكثرية الاسهم المكتتب بها والمسددة أقساطها المستحقة، وفي حالة شركة محدودة المسؤولية، يُعقد الاجتماع بحضور غالبية مالكي الاسهم المدفوعة أقساطها؛ وفي حالة الشركة التضامنية، بحضور غالبية الحصص. فاذا لم يكتمل النصاب القانوني للاجتماع، يؤجل الاجتماع، على أن يعقد في نفس المكان وفي نفس اليوم من الاسبوع التالي، ويعتبر النصاب القانوني مكتملا في الاجتماع الثاني اذا حضره من يمثلون (25%) خمسة وعشرون بالمائة من عدد الاسهم أو الحصص. ويجوز للشركة أن تطلب من المسجل التغاضي عن تطبيق نسبة (25%) خمسة وعشرون بالمائة كحد ادنى للنصاب القانوني، إذا رأت بناء على جدول اعمال الاجتماع وظروف أخرى، أن الحد الأدنى المطلوب لن يفيد مصالح المالكين عموما. وقد يتطلب عقد الشركة شروطا اكثر صرامة من اجل تحقيق النصاب القانوني)).

ولنا بشأن النص المتقدم الملاحظتان الآتيتان:

1. انه استخدم مصطلح الجمعية العمومية، في حين أن المشرع العراقي في نصوص اخرى من قانون الشركات يستخدم مصطلح الهيئة العامة⁽¹⁾، كما ويلاحظ على النص انه اطلق على الشركة المحدودة الواردة في نص قانون الشركات⁽²⁾، اسم الشركة محدودة المسؤولية. وكان الاجدر بالمشرع العراقي أن يوحد المصطلحات كما سبق بيانه.
2. اشترط بشأن الشركة المحدودة حضور غالبية مالكي الاسهم المدفوعة اقساطها علما أن اسهم الشركة المحدودة لا تقسط اذ يجب أن يكون رأس

(1) المواد (85، 87، 88، 89، 91) من قانون الشركات العراقي.

(2) المادة (8/ثالثا) من قانون الشركات العراقي.

المال مدفوعاً قبل صدور شهادة التأسيس⁽¹⁾، لذا نتمنى على المشرع العراقي أن يقوم بحذف عبارة أقساطها من النص.

وعلى أية حال، إذا كان جدول الاعمال مقتصر على تخفيض رأس المال، فيقتضي عندئذ حضور النسبة المطلوبة في الاجتماع الأول⁽²⁾.

ولم يعالج قانون الشركات العراقي حالة اذا لم يتحقق النصاب المطلوب في هذه الحالة وبذلك ترك فراغاً في كيفية مواجهة الامر باعتبار أن قرار التخفيض له من الخطورة بمكان في حياة الشركة. الا أن هناك من الفقه⁽³⁾ من يرى عند عدم تحقق هذا النصاب أن يؤجل الاجتماع إلى الموعد نفسه في الاسبوع الذي يليه، وفي حالة عدم حضور النصاب المطلوب يؤجل الاجتماع، ويحدد موعد جديد لعقده في أي وقت آخر لحين حضور النصاب المطلوب.

وكان الافضل لو اعتبر المشرع العراقي الاجتماع الثاني متحققاً بنسبة نصاب اقل من النسبة المطلوبة في الاجتماع الأول، كان يعتبر الاجتماع الثاني متحققاً بحضور اعضاء يمثلون ثلث الاسهم المكتتب بها، والمسددة أقساطها المستحقة في الشركة المساهمة أو بحضور اعضاء يمثلون ثلث الاسهم المدفوعة في الشركة المحدودة تفادياً للتأجيل المستمر في حالة عدم تحقق النصاب المطلوب قانوناً وما يتبعه من تعطيل لاعمال الشركة ومن نفقات ومصاريف قد تعود بالنفع على الشركة. أما إذا

(1) المادة (53) من قانون الشركات العراقي.

(2) المادة (92/ثانياً) من قانون الشركات العراقي. إذ نلاحظ انه يجب حضور النسبة المطلوبة في الاجتماع الاول حسب التحديد الوارد في هذه المادة، اذا كان جدول الاعمال مقتصر على تعديل عقد الشركة أو زيادة رأس المال أو تخفيضه أو إقالة رئيس أو عضو في مجلس إدارتها أو دمجها أو تحويلها أو تصفيتيها أو بيع نصف أو أكثر من موجوداتها في صفقة تعقد خارج اعمالها الاعتبارية.

(3) استاذنا كامل عبد الحسين البلداوي، المرجع السابق، ص 176 ؛ د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 229.

لم يتوافر هذا النصاب في الاجتماع الثاني فيلغى الاجتماع مهما كانت اسباب الدعوة اليه. وفي قانون الشركات الأردني يتوجب أن لا يقل نصاب الحضور في الشركة المساهمة العامة عن عدد من المساهمين يمثلون أكثر من نصف اسهم الشركة المكتتب بها، فإذا لم يتوافر هذا النصاب خلال ساعة من موعد الاجتماع المحدد، يؤجل الاجتماع إلى موعد آخر يعقد خلال عشرة ايام من تاريخ الاجتماع الاول، ويعلن عن ذلك في صحيفتين يوميتين محليتين في الاقل، وقبل الموعد المقرر بثلاثة ايام على الاقل، ويكون الاجتماع الثاني صحيحا اذا حضر من يمثل (40%) من اسهم الشركة المكتتب بها على الاقل فإذا لم يتوافر هذا النصاب في الاجتماع الثاني يلغى الاجتماع مهما كانت اسباب الدعوة إليه ⁽¹⁾.

اما عن نصاب حضور الاجتماع غير العادي للهيئة العامة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة والشركة المساهمة الخاصة فيكون قانونيا في الأولى بحضور عدد من الشركاء يمثلون (75%) من الحصص المكونة لرأس مال الشركة على الاقل اصاله ووكالة ما لم ينص نظام الشركة على اغلبيه اعلى. اما في الثانية فيعتبر قانونيا بحضور مساهمين يحملون اصاله أو وكالة اسهما يبلغ عدد اصواتها (75%) أو أكثر من عدد الاصوات التي يحق لها اتخاذ قرار في اجتماع الهيئة العامة كما يحددها النظام الأساسي، وإذا لم يتحقق النصاب خلال ساعة من الوقت المحدد لبدء الاجتماع فيؤجل الاجتماع في الشركة ذات المسؤولية المحدودة إلى موعد آخر خلال عشرة ايام من التاريخ المحدد للاجتماع الأول. أما في الشركة المساهمة الخاصة فيؤجل إلى موعد آخر يعقد خلال خمسة عشر يوما، ويكون النصاب قانونيا للشركتين في الاجتماع الثاني بحضور (50%) على الاقل فإذا لم يتوافر هذا النصاب يلغى الاجتماع مهما كانت اسباب الدعوة اليه ⁽²⁾.

(1) المادة (173/أ) من قانون الشركات الاردني.

(2) المادتان (65/ب)، (79/ب) مكرر من قانون الشركات الاردني.

ويفسر سبب الغاء الاجتماع في هذه الحالة على أن المساهمين ليس لديهم الرغبة في عقد هذا الاجتماع أو حضوره؛ لأن الأمر المطروح في جدول الاعمال لا يستحق ذلك ولا يشكل اهمية بالنسبة إلى المساهمين⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة إلى انه اذا كان القرار يتعلق بتعديل أي حقوق أو مزايا ممنوحة بموجب عقد التأسيس، والنظام الأساسي للشركة المساهمة الخاصة لاي من حملة نوع أو فئة من الأسهم، فإن التعديل لا يجوز في هذه الحالة الا بموافقة حملة هذه الاسهم في اجتماع غير عادي يعقد لتلك الغاية يحضره اصالة أو وكالة مالا يقل عن (75%) من حملة ذلك النوع أو الفئة من الأسهم⁽²⁾.

وفي قانون الشركات المصري لا يكون اجتماع الهيئة العامة غير العادية في الشركة المساهمة صحيحا الا اذا حضره مساهمون يمثلون نصف رأس المال على الاقل، بحيث اذا لم يتوافر هذا النصاب في الاجتماع الاول وجهت الدعوة إلى اجتماع ثان، يعقد خلال الثلاثين يوما التالية للاجتماع الاول، ويعتبر الاجتماع الثاني صحيحا اذا حضره عدد من المساهمين، يمثل ربع رأس المال على الاقل⁽³⁾.

ومن الملاحظ عدم توقع المشرع المصري الغرض الذي لا يتحقق فيه نصاب صحة الاجتماع الثاني ولم يضع الحلول المناسبة لذلك.

اما في قانون الشركات الفرنسي فالهيئة العامة غير العادية للشركة المساهمة لا تتداول إلا إذا امتلك المساهمون الحاضرون، أو من يمثلهم على الاقل في الاستدعاء الاول ثلث الاسهم ولهم حق التصويت، وربع الأسهم في الاستدعاء الثاني ولهم حق التصويت، وفي حالة عدم توافر النصاب الأخير فإنه بالامكان تأجيل الهيئة الثانية إلى

(1) احمد عبد اللطيف غطاشة، الشركات التجارية، دراسة تحليلية، دار صفاء للنشر والتوزيع، الطبعة الاولى، عمان، 1999، هامش ص 246.

(2) المادة (80/ج) مكرر من قانون الشركات الاردني.

(3) المادة (70/ب) من قانون الشركات المصري، المادة (229) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري. وينطبق الحكم نفسه على الشركة ذات المسؤولية المحدودة عملا بالمادة (3/126) من قانون الشركات المصري كما بينا سابقا ؛ د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، شركات الاشخاص والشركة ذات المسؤولية المحدودة، المرجع السابق، ص 409.

تاريخ لاحق لمدة لا تزيد على شهرين عن التاريخ الذي تم فيه الاستدعاء حتى يتحقق نصاب الربع من جديد⁽¹⁾.

والسؤال الذي يطرح نفسه هل يشترط أن يتوافر نصاب الحضور عند بدء اجتماع الهيئة العامة غير العادية للشركة، وحتى صدور قرار تخفيض رأس المال ؟

يرى بعض الفقه الاكتفاء بتوافر النصاب عند بدء اجتماع الهيئة العامة للشركة، بحيث لا يؤثر انسحاب بعض المساهمين خلال الاجتماع في صحة الاجتماع واستمراريته، ويعتبر المنسحبون في حكم الممتنعين عن التصويت، وتستبعد اصواتهم عند حساب الأغلبية⁽²⁾.

على أن الرأي الراجح والذي نتفق معه يرى ضرورة توافر النصاب القانوني من بداية اجتماع الهيئة العامة، وحتى صدور القرار، إذ تم تسجيل الحضور في السجل الخاص، ويترتب على ذلك، أن من يرغب في الانسحاب من الاجتماع طلب تسجيل انسحابه في محضر الجلسة، وفي حالة فقدان النصاب القانوني للاجتماع يتوجب على رئيس الجلسة تأجيل الاجتماع⁽³⁾.

وهذا ما قضت به محكمة ليون الفرنسية، إذ جاء في حكم لها: ((بان الأكثرية المطلوبة لانعقاد الجلسة يجب أن تبقى موجودة طيلة مدة انعقاد الاجتماع، فإن فقدت

(1) المادة (2/153) من قانون الشركات الفرنسي والمعدلة (بالقانون المرقم 679-94 في 8/8/1994).

- C. Soc. 1999.

وانظر:

- Francis LEFEBVRE: OP. Cit. , p. 607.

(2) د. ثروت علي عبد الرحيم، شرح القانون التجاري الكويتي، دار البحوث العلمية، الكويت، 1975 هامش رقم 116 ص 372 ؛ د. اكثم الخولي، قانون التجارة اللبناني المقارن، الجزء الثاني، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، بيروت، 1968، فقرة 243، ص 222 ؛ المحامي حسن جبيب حوا، قانون الشركات في الاردن، معهد البحوث والدراسات العربية، 1972، بند 121، ص 137.

(3) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 662 ؛ د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 510.

بترك بعض المساهمين الاجتماع في اثناء الجلسة وجب رفع الجلسة والا اعتبرت المداولات باطلة⁽¹⁾.

ويحسب النصاب على أساس عدد الأسهم المكونة لرأس المال لا بعدد المساهمين أو من يمثلهم شخصياً⁽²⁾، إذ يكفي حضور مساهمين اثنين فقط لاجتماعات الهيئة العامة ويكونان ممثلين للنصاب المطلوب⁽³⁾.

وقد اعتبر بعض الفقهاء أن النصاب يكتمل بحضور مساهم واحد يملك عدداً من الاسهم يعادل النصاب المطلوب في الاجتماع⁽⁴⁾.

ويرى البعض أن حضور مساهم واحد في الاجتماع الاول لا يحقق النصاب، ولو كان مالكا لعدد من الاسهم يعادل النصاب المطلوب، ولكن يجب اعتبار النصاب متحققاً في الاجتماع الثاني بمساهم واحد لكي لا يؤدي ذلك إلى عرقلة سير اعمال الشركة واتخاذ القرارات فيها⁽⁵⁾، وارى أن حضور مساهم واحد يتنافى مع فكرة الاجتماع واتخاذ القرارات وفقاً لما رسمه القانون.

(1) نقلاً عن د. خالد الشاوي، المرجع السابق، هامش رقم (1)، ص 510.

(2) د. اكثم امين الخولي، دروس في القانون التجاري السعودي، المرجع السابق، ص 21؛ عثمان سلطان، الحقوق التجارية، الجزء الاول، شرح قانون التجارية البرية، مطبعة الجامعة السورية، الطبعة الثانية، 1939، ص 112.

(3) د. جلال وفا محمد، المبادئ العامة في شركات الاموال، الدار الجامعية، بيروت، 1987، ص 81؛ د. اليأس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، المرجع السابق، ص 357.

(4) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 660؛ وقد قضت محكمة الاستئناف ببافيس في 1981/6/11 ((بأن وجود مساهم واحد فقط في الهيئة العامة لا يؤدي بالضرورة إلى إلغاء القرارات التي تبنتها حيث لا تتطلب المادة (155) حد ادنى لعدد المساهمين))، المنشور في مجلة الشركات عام 1982، ص 297 مع تعليق سيبيون؛ انظر: المادة (4/155) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

- C. Soc. 1999.

(5) د. علي حسن يونس، المرجع السابق، بند 383 ص 486؛ د. السيد محمد اليماني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 508؛ د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، المرجع السابق، بند 204 ص 242.

ويعتبر النصاب القانوني لصحة انعقاد الهيئة العامة من النظام العام، فلا يجوز أن يشترط في نظام الشركة نسبة اقل من النسبة المعينة له، إذ أن ذلك يؤدي إلى سهولة اتخاذ القرارات الخطيرة في حياة الشركة، كتخفيض رأس المال بحيث لا يشكل ضمانا كافيا لإرادة المساهمين ولكن يجوز أن تشترط نسبة أعلى من ناحية أخرى ما دام الغرض زيادة هذا الضمان بشرط أن لا تكون الزيادة من شأنها عرقلة انعقاد الاجتماع، واستحالة اتخاذ القرارات اللازمة لسير اعمال الشركة وتطورها⁽¹⁾.

المطلب الثاني

إصدار قرار التخفيض

يتطلب القانون نصابا معينا لإصدار قرار التخفيض، وبعد صدور قرار التخفيض يرسل إلى مسجل الشركات، وعليه سوف نقسم هذا المطلب إلى مقصدين نتناول في المقصد الاول النصاب المطلوب لإصدار القرار، وفي المطلب الثاني رقابة المسجل على قرار التخفيض.

المقصد الأول: النصاب المطلوب لإصدار القرار

على وفق قانون الشركات العراقي ما لم يتطلب عقد الشركة نسبة أعلى تصدر القرارات الخاصة بتخفيض رأس المال على اساس اصوات الأغلبية⁽²⁾، من مالكي الاسهم المكتتب بها والتي تم تسديد اقساطها المستحقة في الشركة المساهمة، والمسددة

(1) د. طالب حسن موسى، الموجز في الشركات التجارية، المرجع السابق، بند 143، ص 193 و194؛ د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 237 و 238.
وانظر:

Francis LEFEBVR: OP. Cit., p. 601.

(2) قبل تعديل قانون الشركات العراقي رقم 21 لسنة 1997 كانت المادة (98/ثانيا) منه توجب صدور القرارات الخاصة بتخفيض رأس المال بأكثرية الاسهم المكتتب بها والمسددة اقساطها المستحقة في الشركة المساهمة والمدفوعة في الشركة المحدودة عند الدعوة للاجتماع.

في الشركة المحدودة عند الدعوة إلى الاجتماع، وفي حالة تساوي الاصوات في الشركة الاخيرة يجوز الرجوع إلى المحكمة المختصة لحسم الموضوع⁽¹⁾.

وفي قانون الشركات الاردني تتخذ الهيئة العامة في الاجتماع غير العادي قرارها بتخفيض رأس مال الشركة المساهمة، أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة، أو الشركة المساهمة الخاصة باكثرية (75%) من مجموع الاسهم أو الحصص أو من الاصوات الحاضرة التي يحق لها التصويت الممثلة في الاجتماع حسب الاحوال. ما لم ينص نظام الشركة ذات المسؤولية المحدودة أو الشركة المساهمة الخاصة على نسبة اعلى⁽²⁾.

اما أن كان القرار يتعلق بتعديل أية حقوق أو مزايا ممنوحة بموجب عقد التأسيس والنظام الاساسي للشركة المساهمة الخاصة لاي من حملة نوع أو فئة من الاسهم، فإن التعديل لا يجوز في هذه الحالة إلا بقرار يتخذه مالا يقل عن 75% من الحاضرين من حملة ذلك النوع أو الفئة من الأسهم⁽³⁾.

وبلاحظ أنه إذا لم تتمكن الهيئة العامة للشركة ذات المسؤولية المحدودة والشركة المساهمة الخاصة في اجتماعها غير العادي من اتخاذ القرار المطلوب اتخاذه تنفيذا لحكم القانون (كتساوي الاصوات) في اجتماعين متتاليين، فيمنحها المراقب مدة لا تزيد على ثلاثين يوما لاتخاذ القرار المناسب وفي حالة عدم صدور هذا القرار للمراقب حق احوالها إلى المحكمة لإجراء المفتضي القانوني المناسب بما في ذلك تقرير تصنيفها⁽⁴⁾.

وفي قانون الشركات المصري تصدر قرارات الهيئة العامة غير العادية بتخفيض رأس مال الشركة

المساهمة، والشركة ذات المسؤولية المحدودة باغلبية ثلاثة

(1) المادة (98/ثانيا) من قانون الشركات العراقي.

(2) المواد (175/ب)، (115/أ)، (67/د)، (80/ب) مكرر من قانون الشركات الاردني.

(3) المادة (80/ج) مكرر من قانون الشركات الاردني.

(4) المادتان (67/هـ)، (79/ج) مكرر من قانون الشركات الاردني.

ارباع الاسهم الممثلة في الاجتماع ما لم يتفق الشركاء في عقد الشركة ذات المسؤولية المحدودة على خلاف ذلك⁽¹⁾.

وإذا وجدت فئات مختلفة من الأسهم، وكان تعديل النظام يمس حقوق أو امتيازات هذه الفئات في الأرباح أو ناتج التصفية أو التصويت، فلا يجوز التعديل إلا إذا اقتره بعد موافقة الهيئة العامة غير العادية عليه هيئة خاصة من مساهمي كل فئة بأغلبية الثلثين⁽²⁾، وغالبا ما تدعى هذه الهيئة الخاصة في الوقت نفسه الذي تدعى فيه الهيئة العامة غير العادية، وطبقا للأوضاع التي تدعى إليها الهيئة العامة غير العادية⁽³⁾ أما في قانون الشركات الفرنسي فإن القرارات غير العادية المتعلقة بتخفيض رأس مال الشركة المساهمة تتخذ على الأقل بأغلبية ثلثي الأصوات التي يدلي بها المساهمون الحاضرون أو من يمثلهم في الاجتماع الأول⁽⁴⁾، أما في الشركة ذات المسؤولية المحدودة فالأغلبية المطلوبة لاتخاذ قرار بتخفيض رأس المال ثلاثة ارباع حصص الشركة⁽⁵⁾.

يتضح مما تقدم، أن أغلبية الاصوات هي التي تصنع القرار وتفرض قرارات الأغلبية على سائر المساهمين الآخرين بما فيهم الاقلية المعارضة.

لكن السؤال الذي يطرح نفسه هل يجوز لواحد من اعضاء الشركة أن يتخذ قرارا بتخفيض رأس المال في حالة امتلاكه للأغلبية المطلوبة قانونا ؟

اعتقد انه لا يجوز؛ لأنه يشترط لصحة اتخاذ القرار توافر نصاب للحضور وتوافر نصاب للتصويت، ولا يغني أحدهما عن الآخر، اللهم إلا إذا كانت الشركة

(1) المواد (70/ج)، (127) من قانون الشركات المصري، (2/229)، (276) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(2) المادة (2/35) من قانون الشركات المصري.

(3) د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، 1982، المرجع السابق، بند 508، ص 488.

(4) المادة (3/153) من قانون الشركات الفرنسي. وانظر:

- Michel de Je Juglart, et al: Traite' de Droit Commercial, op. cit. , p. 805-808. ; J.P. Le GALL: OP. Cit. , p. 82.

(5) المادتان (1/63)، (60) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 المعدلة (بالقانون المرقم 82-596 في 10/7/1982 المادة 1/17

القانون المرقم 88 في 5/1/1988 المادة 7). وانظر:

- Francis LEFEBVRE: OP. Cit., p. 328.

مكونة من شريكين كالشركة ذات المسؤولية المحدودة مثلا فيكون لاحد الشريكين أن يتخذ قرارا بتخفيض رأس المال متى كان حائزا للنصاب المطلوب لاتخاذ قرار التخفيض، أما إذا كان الشريكان يتقاسمان بالتساوي حصص رأس مالها ففي مثل هذه الحالة لا يمكن أن تصدر القرارات الا بموافقة الشريكين، أي بالاجماع، فإذا اختلف الشريكان جاز لكل منهما أن يطلب حل الشركة قضاء. كما واعتقد باستحالة تطبيق القواعد المنظمة لإجتماعات الهيئة العامة، والأغلبية المتطلبة لصحة قراراتها، إذا كانت الشركة مؤلفة من شريكين فقط يتقاسمان بالتساوي حصص رأس مالها.

ولابد من القول أن طريقة التصويت على القرارات الخاصة بتخفيض رأس مال الشركة تخضع دون أدنى شك للقواعد الاجرائية التي تنظم هذه العملية بشكل عام والتي تنص عليها القوانين محل المقارنة والتي لا تختلف باختلاف موضوع القرار وفيما اذا كان يتعلق بتخفيض رأس المال أو بموضوع آخر ⁽¹⁾.

وبعد قرار التخفيض الصادر من الهيئة العامة غير العادية المكونة تكويننا صحيحا والمنعقدة طبقا لاحكام القانون ونظام الشركة ملزما لجميع المساهمين، سواء أكانوا حاضرين في الاجتماع الذي اتخذت فيه القرارات أم غائبين أم مخالفين وعلى مجلس الادارة تنفيذ قرارات الهيئة العامة ⁽²⁾.

وهذا ما نص عليه القرار التمييزي الحقوقي ذو الرقم (92/557) سنة 1994 الصادر عن محكمة التمييز الاردنية، إذ جاء فيه: ((تعتبر القرارات الصادرة عن الهيئة غير العادية للشركة المتخذة بأكثرية 75% من الاسهم المتمثلة بالحضور، ملزمة

(1) المواد (97/اولا) من قانون الشركات العراقي، (178)، (66/ب) من قانون الشركات الاردني، (73)، (2/126) من قانون الشركات المصري، (230) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، (174) من قانون الشركات الفرنسي- لعام 1966 المعدلة بالقانون المرقم 78-741 في 1978/7/13. وللاستزادة انظر: معن عبد الرحيم جويحان، قرارات الهيئة العامة في الشركة المساهمة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، 2001، المرجع السابق، ص 74-89.

(2) المادة (183/أ) من قانون الشركات الاردني، المادة (2/71) من قانون الشركات المصري؛ وانظر د. مرتضى ناصر نصر الله، المرجع السابق، بند 224، ص 273.

لجميع المساهمين سواء كانوا حاضرين أو غائبين، ولا يجوز الاعتراض على هذه القرارات الا وفقا للقانون سندا للمادة (166) من قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964 ولا يوجد في هذا القانون ما يعفي المساهمين من التقيد بالقرارات التي تصدرها الهيئات العامة أو الهيئات العامة غير العادية⁽¹⁾. هذا ولابد أن نشير إلى انه يتم تدوين محضر اجتماع بكل ما يدور في اجتماعات الهيئة العامة وما يتخذ من قرارات⁽²⁾.

المقصد الثاني: رقابة المسجل على قرار التخفيض

بعد اتخاذ الهيئة العامة قرار التخفيض، يتولى رئيس مجلس الإدارة في الشركة المساهمة والمدير المفوض في الشركة المحدودة رفع قرار التخفيض إلى مسجل الشركات⁽³⁾، الذي يُعرف بأنه: ((موظف عام تناط إليه مهمة النظر في طلبات تأسيس الشركات وإصدار قراره بشأنها وتسجيلها ومباشرة الرقابة عليها قبل التأسيس وبعده وحسب احكام قانون الشركات والقوانين الاخرى والتعليمات والانظمة المعمول بها))⁽⁴⁾ وعلى الرغم من أن المشرع العراقي لم يحدد ضمن الاحكام القانونية الخاصة بتخفيض رأس المال الفترة الزمنية التي يتعين على رئيس مجلس الادارة في الشركة المساهمة والمدير المفوض في الشركة المحدودة رفع قرار التخفيض إلى المسجل، فانه تطبيقا للقواعد الخاصة بقانون الشركات العراقي - وعلى وجه الخصوص ما تعلق منها بكيفية تقديم قرارات الهيئة العامة إلى المسجل - يمكن القول بتطبيق احكام المادة (99) من القانون المذكور والتي تنص على ما يأتي ((ترسل قرارات الهيئة العامة إلى المسجل خلال سبعة ايام من تاريخ اتخاذها، وتكون نسختها المصدقة من قبله مستندا صالحا للتقديم إلى اية جهة)). وعليه يجب على رئيس مجلس الادارة في الشركة

(1) نقلا عن رمزي احمد ماضي، المرجع السابق، ص 142.

(2) المواد (96/اولا) من قانون الشركات العراقي، (181/ب) من قانون الشركات الاردني، (75) من قانون الشركات المصري، (214) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري. وانظر:

- Paul DIDER: OP. Cit. , p. 533. ; Joseph HAMEL, et al: OP. Cit. , p. 469.

(3) المادة (59/ثالثا -1) من قانون الشركات العراقي.

(4) مؤيد أحمد محي الدين عبيدات، المرجع السابق، ص 79.

المساهمة، والمدير المفوض في الشركة المحدودة رفع قرار التخفيض إلى المسجل خلال سبعة ايام ابتداء من تاريخ اتخاذه؛ وذلك لكي يتولى الاخير تدقيقه، ثم المصادقة عليه بعد مراعاة الاحكام القانونية الخاصة بقرار التخفيض.

فالمسجل يمارس رقابة تدقيقية على إجراءات تخفيض رأس المال في شركات الاموال من ناحيتين: الناحية الشكلية والناحية الموضوعية، اما بالنسبة إلى الناحية الشكلية، فإنه لما كانت المادة (59/ثانيا) من قانون الشركات العراقي تلزم الشركة قانونا بان تتخذ قرارا لهيئتها العامة يقضي بتخفيض رأس مالها، لذا فإن المسجل يتولى ابتداء تدقيق جميع الإجراءات المتبعة بشأن تخفيض رأس المال ابتداء من تاريخ الدعوة إلى اجتماع الهيئة العامة إلى تاريخ صدور قرار التخفيض حسب ما نص عليه القانون⁽¹⁾، كالتحقق من المخولين قانونا بدعوة الهيئة العامة للاجتماع، وكيفية توجيه الدعوة، ومن عدم تجاوز الهيئة العامة لجدول اعمال الجلسة، ومن حضور اعضاء الشركة للاجتماع بالنسبة المطلوبة قانونا سواء كان حضورهم اصالة أم وكالة أم إنابة، ويتولى المسجل مهمة تدقيق صحة التواقيع المنسوبة إلى أعضاء الشركة قياسا إلى نماذجها المحفوظة لديه ضمن اوراق الشركة، وكذلك يتحقق من صحة الوكالات المثبتة في محاضر اجتماعات الهيئة العامة للشركات والتثبت من تصديقها من دائرة كاتب العدل حسب الاصول⁽²⁾، كما يتثبت المسجل من حضور مندوب عنه لإجتماعات الهيئة العامة في الشركة المساهمة، ومن مراعاة الاحكام القانونية الواردة في المواد (94،95،96،97) من قانون الشركات العراقي، والمتعلقة بكيفية تسجيل اسماء المشتركين بالاجتماع وعدد اسهمهم، وكيفية إدارة الاجتماع، ووجوب تسجيل محضر بخلاصة ما دار فيه من مناقشات وإقتراحات وقرارات مع تثبيت الآراء

(1) فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، دراسة قانونية تطبيقية، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 2000، ص 78.

(2) إذ اجازت المادة (91/اولا) من قانون الشركات العراقي للعضو توكيل الغير بوكالة مصدقة للحضور والمناقشة والتصويت. وانظر فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، المرجع السابق، ص53.

المخالفة، وضرورة توقيع هذا المحضر من رئيس الهيئة العامة ومراقب الاجتماع وكاتبه ومندوب المسجل أن كان حاضرا ... الخ.

فضلا عما تقدم يتحقق المسجل من أن قرار التخفيض قد صدر على وفق الأغلبية المطلوبة قانونا، ومن الفترة الزمنية الواقعة بين قرار الهيئة العامة وتاريخ تقديمه إليه.

أما فيما يخص الناحية الموضوعية، فإن مسجل الشركات يتولى دراسة السبب الذي دعا الشركة لاتخاذ قرار تخفيض رأس مالها ومعرفة مدى حاجة الشركة إلى إجراء التخفيض ويعود ذلك إلى أن قيام الشركة بتخفيض رأس مالها سيؤثر في الضمان الوحيد للدائنين المتمثل برأس مال الشركة ومن ثم الإضرار بهم⁽¹⁾.

كما أن مسجل الشركات يتولى تدقيق المرفقات التي يرفعها إليه رئيس مجلس الإدارة في الشركة المساهمة، والمدير المفوض في الشركة المحدودة مع قرار التخفيض بعد اتخاذه من الهيئة العامة، ومطابقة هذه المرفقات مع القانون للتحقق من صحتها تمهيدا للإجراء اللاحق.

وتشمل المرفقات المذكورة، جدولا مصدقا من قبل مراقب الحسابات موضحا فيه ديون الشركة واسماء الدائنين وعناوينهم، دراسة اقتصادية وفنية بمسوغات التخفيض⁽²⁾.

وقد كان قانون الشركات العراقي ذو الرقم (21) لسنة 1997 قبل تعديله يخضع عملية تخفيض رأس المال الشركة المساهمة والمحدودة لرقابة الجهة القطاعية المختصة⁽³⁾. وهي جهة حكومية تتولى نوعا معينا من الأنشطة التي لها علاقة بنشاط

(1) المادة (59/ثانيا) من قانون الشركات العراقي ؛ أنظر فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، المرجع السابق، ص 79.

(2) المادة (59/ثالثا -1) من قانون الشركات العراقي ؛ انظر فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، المرجع السابق، ص 79.

(3) المادة (59/ثالثا-2) من قانون الشركات العراقي.

الشركة الرئيس المثبت في عقد التأسيس لتلك الشركة وهي التي توجه هذا النوع من النشاط⁽¹⁾.
إذ يتولى المسجل مفاتحة الجهة القطاعية بعد اتمامه لرقابته التدقيقية على قرار الهيئة العامة الخاص بتخفيض رأس المال شكلا وموضوعا، ويستطلع رأيها لبيان موقفها بالموافقة أو الرفض، فإذا رفضت الجهة القطاعية المختصة هذا الاجراء يعد قرار الشركة ملغيا بحكم القانون⁽²⁾، دون أن يترتب على هذا القرار أي اثر قانوني إذ يتولى المسجل أمر تبليغ الشركة بالرفض⁽³⁾، وبمعنى آخر لا يكون قرار الجهة القطاعية بالرفض محل نقاش أو طعن امام أية جهة⁽⁴⁾.
أما إذا وافقت الجهة القطاعية المختصة على التخفيض فإن المسجل ملزم عندئذ باصدار اعلان خاص بالتخفيض ينشر في النشرة وفي صحيفتين يوميتين على أن يتضمن هذا الاعلان حق كل دائن، أو مدعٍ بحق على الشركة الاعتراض لديه على قرار التخفيض خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر آخر إعلان⁽⁵⁾.
وعلى أية حال، لم يعد للجهة القطاعية دور في عملية تخفيض رأس مال الشركة المساهمة، والمحدودة بعد التعديل الوارد على قانون الشركات ذي الرقم 21 لسنة 1997، إذ علق⁽⁶⁾ العمل بالفقرة الفرعية (2) وعدلت الفقرة الفرعية (3) من الفقرة (ثالثا) من المادة (59) واصبحت بالصيغة الآتية:
(إذا استنتج المسجل أن تخفيض رأس مال الشركة كان قانوني، ينشر- اعلان التخفيض في النشرة وفي صحيفتين يوميتين، ويتيح لكل دائن أو مطالب بحق على

(1) نغم حنا رؤوف نئيس، المرجع السابق، ص 43.
(2) المادة (59/ثالثا-2) من قانون الشركات العراقي ؛ انظر فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، المرجع السابق، ص 79.
(3) فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، المرجع السابق، ص 79.
(4) د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 210.
(5) المادة (59/ثالثا-3) من قانون الشركات العراقي.
(6) أي لم تلغ وإنما علق تطبيقها في الوقت الحاضر، ولم يحدد المشرع العراقي مدة زمنية لذلك.

الشركة حق الاعتراض لديه على قرار تخفيض رأس مال الشركة خلال (30) ثلاثين يوما من تاريخ نشر الاعلان)). في ضوء ما تقدم يمكن القول انه ليس هناك أية جهة رقابية مختصة بمتابعة عملية تخفيض رأس المال في قانون الشركات العراقي بعد صدور القرار من الهيئة العامة. غير مسجل الشركات الذي له مطلق الصلاحية في قبول التخفيض أو رفضه بعد تدقيقه للقرار من الناحيتين الشكلية والموضوعية، علما بان تخفيض رأس مال الشركة الذي يتم بناء على ترتيب ما لتحقيق صافي إضافي في رأس المال عن طريق استثمارات إضافية لا يخضع لما ورد في المادة (59) الفقرة ثالثا) المشار اليها سابقا، هذا ما نصت عليه المادة (58) من قانون الشركات العراقي ذي الرقم (22) لسنة 1997 المعدل، إذ جاء فيها: ((يجوز للشركة تخفيض رأس مالها اذ زاد عن حاجتها او اذا لحقتها خسارة. ولا يخضع تخفيض رأس المال الذي يتم بناء على ترتيب ما لتحقيق صافي إضافي في رأس المال عن طريق استثمارات اضافية للمتطلبات المنصوص عليها في المادة 59، الفقرة (ثالثا) وفي المواد من (60) إلى (63) (صافي اضافي)).

اما بالنسبة إلى المشرع الأردني فقد أطلق على المسجل اسم (المراقب) بدلا من المسجل، وكان يعرفه في المادة (2) من قانون الشركات الاردني ذي الرقم (22) لسنة 1997 على أن مراقب الشركات المعين بقرار من مجلس الوزراء بناء على تنسب من وزير الصناعة والتجارة. أما الآن وبعد التعديل الوارد على القانون المذكور وتحت نفس المادة يقصد بالمراقب مراقب عام الشركات.

وموقف المشرع الاردني لا يختلف عن المشرع العراقي في الدور الذي اعطاه للمراقب بوصفه الجهة التي يقدم اليها طلب تخفيض رأس المال، وهذا ما نجده في نص المادة (115/أ) من قانون الشركات الاردني والتي بموجبها يقدم مجلس الادارة في الشركة المساهمة العامة طلب تخفيض رأس المال المكتتب به إلى مراقب الشركات مقرونا بأسباب التخفيض وبقرار الهيئة العامة غير العادية، كما يرفق مع الطلب اسماء دائني الشركة ومقدار دين كل واحد منهم وعنوانه، وبيان موجودات

الشركة والتزاماتها. ويجب مصادقة مدقق حسابات الشركة على القائمة المرفقة التي تتضمن اسماء دائني الشركة وعناوينهم وموجودات الشركة والتزاماتها.

ومما لاشك فيه أن مجلس الادارة في الشركة المساهمة العامة يقوم بتقديم طلب تخفيض رأس المال إلى المراقب خلال عشرة ايام من تاريخ عقد اجتماع الهيئة العامة، وذلك استنادا إلى أحكام المادة (181/ب) من قانون الشركات الاردني، والتي توجب توثيق محضر الاجتماع في سجل خاص يعد في الشركة وعلى مجلس الادارة أن يرسل نسخة موقعة منه لمراقب الشركات خلال عشرة ايام من تاريخ عقد اجتماع الهيئة العامة. وبخصوص الشركة ذات المسؤولية المحدودة، والشركة المساهمة الخاصة فقد سبق أن بينا أن مراقب الشركات لا يدعى لحضور اجتماع الهيئة العامة، ولكن يتعين على مدير الشركة أو هيئة المديرين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، أو مجلس الادارة في الشركة المساهمة الخاصة تزويد المراقب بنسخة من محضر الاجتماع الخاص بتخفيض رأس المال خلال عشرة ايام من تاريخ انعقاده⁽¹⁾، ليتسنى لمراقب الشركات تدقيقه من الناحيتين الشكلية والموضوعية.

اما بالنسبة إلى المشرع المصري فدور المسجل تمثله الادارة العامة للشركات (مصلحة الشركات)⁽²⁾، إذ الزم القانون مجلس الادارة أو الشريك أو الشركاء المديرين بحسب الأحوال، أن يحرر محضرا بما اتخذه من اجراءات لتنفيذ قرار التخفيض وتخطر الادارة العامة للشركات بصورة هذا القرار وصورة من المحضر- المذكور آنفا⁽³⁾.

وفيما يتعلق بالمشرع الفرنسي فإنه يتعين ايداع نسختين مصدقتين طبق الأصل عن محضر- اجتماع الهيئة العامة الخاص بتخفيض رأس المال، لدى كاتب ضبط

(1) المادتان (64/هـ)، (78/هـ) مكرر من قانون الشركات الاردني.

(2) المستشار سامي كساب، المرجع السابق، ص 89.

(3) المادة (112) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

محكمة التجارة في مكان المركز الرئيس للشركة خلال شهر من تاريخ صدور قرار الهيئة العامة بتخفيض رأس المال⁽¹⁾.

ونعتقد أن المهمة التي يقوم بها كاتب الضبط في المحكمة المختصة في فرنسا تشبه مهمة مسجل الشركات في العراق، والمراقب في الاردن والادارة العامة للشركات (مصلحة الشركات) في مصر.

(1) المادتان (49، 51) من المرسوم المرقم 84/406 الصادر في 1984/5/30. وانظر:
- Marie - Laure COQUELET: OP. Cit. , p. 8-9. ; Francis LEFEBVRE: OP. Cit., No. (2200).

المبحث الثاني

الطعن في قرار تخفيض رأس مال

شركات الأموال الخاصة

سبقت الإشارة إلى أن التخفيض يمس بمصالح الدائنين، إذ يؤثر في ضمانهم العام المتمثل برأس مال الشركة المكتتب به، ويعمل على تقليل مقدار هذا الضمان، ومن ثم قد لا يتمكن الدائنون من استيفاء ديونهم بالكامل في الحالة التي تؤدي فيها عملية التخفيض إلى أن يصبح مقدار رأس المال اقل من قيمة هذه الديون، لذلك كله يتحتم تنظيم آلية المحافظة على حقوق هؤلاء الدائنين في الإبقاء على الضمان العام لديونهم، فضلا عن ذلك فإن قرار التخفيض يمكن الطعن فيه أيضا من قبل مساهمي الشركة وفقا للقواعد العامة الخاصة بالطعن بقرارات الشركة بشكل عام. عليه سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول الأشخاص الذين لهم حق الطعن في قرار التخفيض ثم نتناول في المطلب الثاني إجراءات الطعن في قرار التخفيض.

المطلب الأول

الأشخاص الذين لهم حق الطعن في قرار التخفيض

أن القرار الذي تتخذه الهيئة العامة بتخفيض رأس مال الشركة من القرارات المهمة إذ يتطلب تعديلا لعقد الشركة ومن ثم يمكن أن يمس هذا القرار مصالح الدائنين وأصحاب حصص التأسيس والمساهمين، وعليه نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة مقاصد: نتناول في المقصد الأول الدائنين، وفي المقصد الثاني أصحاب حصص التأسيس، وفي المقصد الثالث المساهمين.

المقصد الأول: الدائنون

يكون الدائنون عادة إما عاديين، أو أصحاب ضمانات خاصة، وإن دائني الشركة خاصة شركات الأموال هم في الأغلب من حملة سندات القرض، وعليه سوف نتناول في هذا المقصد: الدائنين العاديين أولاً، والدائنون أصحاب الضمانات الخاصة ثانياً، وحملة سندات القرض ثالثاً.

أولاً. الدائنون العاديون:

الدائن العادي: هو كل شخص يتمتع بحق شخصي⁽¹⁾، وقد عرفت الفقرة الأولى من المادة (69)⁽²⁾ من القانون المدني العراقي الحق الشخصي بأنه ((رابطة قانونية ما بين شخصين دائن ومدين يطالب بمقتضاها الدائن المدين بأن ينقل حقاً عينياً أو أن يقوم بعمل أو أن يتمتع عن عمل)). ومن المعروف أن الذمة المالية للشركة تعد هي الضمان العام للوفاء بديونها، وقد نصت على هذا النوع من التأمين أو الضمان المادة (1/260)⁽³⁾، من القانون المدني العراقي بقولها: ((أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه)). وهذا يعني أن باستطاعة الدائن أن ينفذ على أي مال يملكه المدين وقت التنفيذ، عقاراً أو منقولاً، لاستيفاء حقه إلا ما استثناه القانون منها مراعاة لاعتبارات مختلفة أشار إليها كل من قانون المرافعات وقانون التنفيذ⁽⁴⁾، بحيث لا يجوز التنفيذ على بعض أموال

(1) د. عبد المجيد الحكيم والاستاذ عبد الباقي البكري والاستاذ محمد طه البشير، المرجع السابق، ص 86.

(2) تقابلها المادة (68) من القانون المدني الاردني. المادة (1101) من القانون المدني الفرنسي ؛ نقلاً عن د. عبد الرزاق السنهوري، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، نظرية العقد، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 1943، ص 11 ؛ د. منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني، دراسة مقارنة، بلا سنة طبع أو دار نشر، ص 11.

(3) تقابلها المادة (365) من القانون المدني الاردني، المادة (1/234) من القانون المدني المصري.

(4) المادة (248) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969، المادة (62) من قانون التنفيذ العراقي رقم (45) لسنة 1980، وتقابلها المادة (142) من قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني رقم 24 لسنة 1988 المعدل، المادة (305) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 1968، المادة (87) من القانون المدني المصري.

المدين ولا الحجز عليها لأسباب إنسانية ترجع إلى الرفق بالمدين أو الرغبة في أن يترك له الحد الأدنى من لوازم العيش⁽¹⁾.

ويتميز الضمان العام بالخصائص الآتية⁽²⁾:

1. انه مقرر لجميع الدائنين فهم متساوون جميعا في استيفاء ديونهم من أموال المدين.
2. أن الضمان العام لا يخول الدائن حق تتبع المال الذي يخرج من ملك المدين.
3. أن الضمان العام لا يخول الدائنين حق التدخل في إدارة أموال المدين، أو التصرف فيها مع الأخذ بعين الاعتبار أن القانون قد وضع وسائل لحماية حقوق الدائنين في المحافظة على ضمانهم العام⁽³⁾.

ثانيا. الدائنون أصحاب الضمانات الخاصة:

أن الضمانات الخاصة التي تقدم إلى الدائنين تعطيهم تأمينا إضافيا إلى جانب الضمان العام المتمثل بالذمة المالية، وهذه الضمانات تقي الدائن خطر إعسار المدين المحتمل أو امتناعه عن الوفاء وهي نوعان⁽⁴⁾:

(1) د. عبد المجيد الحكيم والأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ محمد طه البشير، المرجع السابق، ص 86.

(2) د. عبد المجيد الحكيم والأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ محمد طه البشير، المرجع السابق، ص 86-88.

(3) وتتمثل هذه الضمانات بالاجراءات التحفظية والدعوى غير المباشرة والدعوى البوليصة (عدم نفاذ التصرفات) والدعوى الصورية ودعوى الحجر على المدين المفلس؛ انظر د. عبد المجيد الحكيم والأستاذ عبد الباقي البكري والأستاذ محمد طه البشير، المرجع السابق، ص 18-90؛ المحامي الدكتور عبد القادر الفار، احكام الالتزام، اثار الحق في القانون المدني، الطبعة الرابعة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص 82.

(4) القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية، دراسة تحليلية مقارنة لاحكام الرهن والتأمين والامتياز، الدار الجامعية، 1988، ص 34.

1. التأمينات الشخصية:

ويقصد بها ضم ذمة أو أكثر إلى ذمة المدين الأصلي، فيصبح للدائن بدلا من مدين واحد مدينان أو أكثر ويكون جميعهم مسؤولين عن الدين إما في وقت واحد، أو على التعاقب⁽¹⁾، ومن ابرز أمثلتها الكفالة الشخصية⁽²⁾.

وقد نصت المادة (1008)⁽³⁾ من القانون المدني العراقي على أن: ((الكفالة ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة بتنفيذ التزام)).

وعلى الرغم من أن التأمينات الشخصية تحقق للدائن اطمئنانا أكثر إلى استيفاء حقه بسبب تعدد المسؤولين عن الوفاء بهذا الحق، فإن التأمينات الشخصية مع ذلك لا توفر الضمان الكافي للدائن في الحالة التي قد يصاب فيها المسؤولون عن الوفاء بالاعسار، إذ يتعذر على الدائن الحصول على حقه كاملا⁽⁴⁾.

2. التأمينات العينية:

ويقصد بالتأمينات العينية: تقرير حق عيني تبقي على مال مملوك للمدين أو للغير، بمقتضاه يكون للدائن سلطة مباشرة تنصب على شيء معين تمكنه من تتبع هذا الشيء في أي يد كان لينفذ عليه بالبيع واستيفاء دينه من ثمنه قبل غيره من الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة⁽⁵⁾.

(1) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء العاشر، التأمينات الشخصية والعينية، دار احياء التراث العربي، 1970، ص 6.

(2) د. الاستاذ محمد طه البشير والدكتور غني حسون طه، الحقوق العينية، الحقوق العينية الاصلية - الحقوق العينية التبعية، القسم الثاني، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، الجمهورية العراقية، ص 344؛ د. علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص 318.

(3) تقابلها المادة (950) من القانون المدني الاردني، المادة (772) من القانون المدني المصري؛ وللاستزادة انظر د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص 18-258.

(4) القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 34.

(5) د. علي هادي العبيدي، المرجع السابق، ص 318 و319.

والتأمينات العينية التي يقرها القانون المدني العراقي هي الرهن التأميني والرهن الحيازي وحق الامتياز⁽¹⁾، وقد وردت هذه التأمينات في القانون على سبيل الحصر لأنها تعدّ استثناء من قاعدة المساواة بين الدائنين في الضمان العام⁽²⁾.

وتهدف التأمينات العينية إلى فكرة واحدة وهي فكرة الرهن ضمانا لوفاء الدين⁽³⁾ وهي جميعها حقوق تبعية، فلا يمكن أن توجد بصفة أصلية، بل لابد أن ترتكز على حق أصلي تحميه وتضمن الوفاء به، وإذا ما انقضى ذلك الحق انقضت هي تبعا لانقضائه عملا بقاعدة التابع تابع والتابع لا يفرد بالحكم⁽⁴⁾.

والتأمينات العينية لا تحرم الدائن من حقه في الضمان العام، وبذلك يكون للدائن ضمانان عام وخاص⁽⁵⁾، كما أنها لا تخرج من الضمان العام لسائر الدائنين إذ يمكنهم التنفيذ على المال موضوع التأمين بما لهم من حق تجاه المدين، إلا أن الدائن صاحب التأمين يتقدم عليهم في استيفاء دينه من المقابل النقدي لهذا المال، وما يتبقى يوزع على بقية الدائنين بنسبة دين كل منهم⁽⁶⁾.

هذا، وتعد التأمينات العينية افضل من التأمينات الشخصية لان هذه الأخيرة تكون بتعدد المدينين، أي بتعدد الذمم الضامنة للدائن، ومن المحتمل أن يتحقق إعسار جميع المدينين فيستحيل على الدائن الحصول على حقه، في حين أن التأمينات العينية تنصب على مال معين وتمنح الدائن الحق في تتبع هذا المال في أي يد كان والأولوية

(1) الأستاذ محمد طه البشير والدكتور غني حسون طه، المرجع السابق، ص 345.

(2) د. محي الدين اسماعيل علم الدين، اصول القانون المدني، الحقوق العينية، (الأصلية والتبعية)، بلا دار نشر- أو سنة طبع، ص 410.

(3) الأستاذ محمد طه البشير والدكتور غني حسون طه، المرجع السابق، ص 345.

(4) الأستاذ شاكِر ناصر حيدر، شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، الحقوق العينية العقارية، مطبعة المعارف، بغداد، 1953، ص 99.

(5) د. علي هادي العبيدي، المرجع السابق، ص 319.

(6) القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، المرجع السابق، ص 37.

في الحصول على دينه من ثمنه. وقد قيل بأن الأشياء توفر الثقة أكثر من الرجال⁽¹⁾.

ثالثاً. حملة سندات القرض:⁽²⁾

يعرف سند القرض بأنه: ((ورقة مالية تصدرها الشركة بأقيام أسمية ضمن فئات محددة، قابلة للتداول وغير قابلة للتجزئة تبين دين المقرض على الشركة المضمون بجميع موجودات الشركة))⁽³⁾.

وغالباً ما تلجأ الشركة إلى إصدار سندات القرض إذا ما احتاجت إلى أموال لمواجهة نشاطها، فبدلاً من زيادة رأس المال وما يترتب عليه من ضم مساهمين جدد إلى الشركة خلافاً لرغبة المساهمين القدامى، وما يترتب على ذلك من إشراك أشخاص يقاسمون المساهمين الأرباح تلجأ الشركة إلى الاقتراض، والاقتراض إما أن يكون فردياً كإقتراض الشركة من أحد المصارف أو الدولة، وتلجأ الشركة إليه عندما يكون مبلغ القرض بسيطاً، إما إذا كان مبلغ القرض كبيراً لا يمكن تأمينه من جهة واحدة، فتلجأ الشركة إلى الجمهور للاقتراض الجماعي على وفق شروط معينة⁽⁴⁾.

وتجيز القوانين محل المقارنة، أن تقوم الشركة بإصدار سندات القرض⁽⁵⁾. والاقتراض عن طريق إصدار سندات القرض ليس حكراً على الشركات المساهمة، بل

(1) الاستاذ محمد طه البشير والدكتور غني حسون طه، المرجع السابق، ص 345 و346.

(2) للاستزادة في هذا الموضوع انظر: فتاح محمد حسين الجبلاوي، النظام القانوني لسندات قرض الشركة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 2001؛ "محمد طارق" برهان العبادي، الاحكام القانونية لاسناد القرض في التشريعات الاردنية، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الاردنية، ايلول 2000.

(3) د. لطيف جبر كومانى ود. علي كاظم الرفيعي، المرجع السابق، ص 352.

(4) د. لطيف جبر كومانى ود. علي كاظم الرفيعي، المرجع السابق، ص 351؛ د. عزيز العكيلى، شرح القانون التجاري، المرجع السابق، ص 260.

(5) المادة (77) من قانون الشركات العراقي، المادة (116) من قانون الشركات الاردني، المادة (49) من قانون الشركات المصري، المادة (12) من قانون سوق رأس المال رقم 95 لسنة 1992، المادة (159) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، المادة (284) من قانون الشركات الفرنسي- لعام 1966. ونشير إلى أن قانون الشركات العراقي، رقم (31) لسنة 1983 الملغي، كان لا يجيز للشركة المساهمة إصدار سندات القرض، ويسوغ ذلك بالتخصيص النوعي للأنشطة التي يقدم عليها الاقتصاد المخطط، وعلى هذا الاساس، فللشركة الحق في الحصول على الاموال التي تحتاج اليها من المصارف ذات العلاقة. انظر موفق حسن رضا، المرجع السابق، ص 85؛ مهند ابراهيم علي الجبوري، دمج الشركات في القانون لعراقي؛ دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، 1996، ص 153. كما نشير الى أن سندات القرض تسمى في القانون المصري بالسندات.

هو جائز أيضا بالنسبة إلى الحكومات والمجالس البلدية والمحلية، كذلك لا مانع من أن يلجأ إليه الأفراد وإن كان ذلك نادرا في العمل أو أن تلجأ إليه الشركات الأخرى باستثناء الشركة ذات المسؤولية المحدودة⁽¹⁾.
وقد أشارت المادة (116) من قانون الشركات الأردني إلى أن إصدار سندات القرض جائز من الشركة المساهمة العامة أو من الشركة المساهمة الخاصة أو من أية شركة يجيز لها قانون الأوراق المالية ذلك. كما أن المشرع الأردني لم يورد أي نص يمنع شركة التوصية بالأسهم من إصدار سندات القرض، كما فعل بالنسبة إلى الشركة ذات المسؤولية المحدودة⁽²⁾، فضلا عن أن المادة (89) من قانون الشركات الأردني، قد قررت سريان الأحكام الخاصة بالشركة المساهمة العامة على شركة التوصية بالأسهم فيما لم يرد عليه النص في الباب الخاص بهذه الشركة⁽³⁾، كذلك نشير إلى أن

(1) د. علي حسن يونس، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 278.
(2) إذ نصت المادة (54/ب) من قانون الشركات الأردني على منع هذه الشركة من الاقتراض بطريقة الاكتتاب.
(3) عكس ذلك انظر القرار رقم 22 لسنة 1990 الصادر بتاريخ 1411/4/19 هـ الموافق 1990/11/7 ميلادية والخاص بتفسير القوانين؛ مشار إليه عند د. لطيف جبر كومان، الوجيز في شرح قانون الشركات الأردني، المرجع السابق، هامش ص 116 و117.

اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري تجيز إصدار السندات من شركات التوصية بالأسهم⁽¹⁾.

وحامل السند يعدّ دائناً للشركة وليس عضواً، ويترتب على ذلك بان ليس له حق التدخل في الإدارة، وليس له حضور اجتماعات الهيئة العامة، على عكس حامل السهم الذي له حق حضور اجتماعات الهيئة العامة والتصويت والرقابة على أعمال مجلس الإدارة، كما ويترتب على ذلك أن للمساهم الحق في الحصول على أرباح، في حين ليس لحامل السند سوى حق في الفائدة دون الأرباح، وكذلك فإن حامل السهم يتحمل التزامات تختلف عن التزامات حامل السند مثلاً التزام المساهم في تحمل الخسارة التي تمني بها الشركة، وكذلك الخضوع لقرارات الهيئة العامة وغيرهما⁽²⁾.

ولابد من القول انه ليس لحامل سند القرض أية حقوق امتياز على الدائنين الآخرين، إلا إذا منح حملة السندات مثل هذا الامتياز بشكل خاص وذكر في بيان الاكتتاب وفي سند القرض⁽³⁾، ومن الأمثلة على التشريعات التي أجازت تعزيز السند بضمان عيني أو شخصي- قانونا الشركات الأردني والمصري⁽⁴⁾، ويشترط المشرع الأردني في الحالة التي يكون فيها إسناد القرض مضموناً بأموال منقولة أو غير منقولة أو بغير ذلك من الضمانات أو الكفالات أن يتم وضع تلك الأموال والموجودات تأميناً للقرض، وفقاً للتشريعات المعمول بها قبل تسليم أموال الاكتتاب في إسناد القرض إلى الشركة⁽⁵⁾.

(1) المادة (1/160) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري؛ وانظر د. علي حسن يونس، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 278.

(2) د. مصطفى كمال طه، محاضرات في القانون التجاري والبحري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1960، ص 175؛ د. السيد محمد اليماني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 455 و 456.

(3) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 401.

(4) المادة (122) من قانون الشركات الاردني، المادة (164) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(5) المادة (122) من قانون الشركات الاردني، وانظر المحامي سالم القضاة وعبد الحليم كراجه وياسر السكران وعلي ربايعه وموسى مطر، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الاولى، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، 2000، ص 155.

وقد سبقت الإشارة إلى أن حملة سندات القرض ليس لهم الاشتراك في إدارة الشركة ولا حتى حق التصويت في الهيئات العامة، ولكن حسن سير الشركة مما يعنيهم، إذ متى اختلت إدارة الشركة وتعرّض سيرها وباءت بالخسران، فإن حامل السند يتعرض لضياع حقه⁽¹⁾، ولهذا عنيت التشريعات محل المقارنة⁽²⁾، بإنشاء هيئة من حملة كل طائفة من السندات للدفاع عن مصالحهم إزاء الشركة. وفي ذلك تقضي- المادة (1/126)⁽³⁾ من قانون الشركات الأردني على أنه: ((تتكون حكما من مالكي إسناد القرض في كل إصدار هيئة تسمى هيئة مالكي إسناد القرض)). وبينت المادة (1/127) من القانون المذكور مهمة هذه الهيئة وهي حماية حقوق مالكي إسناد القرض، واتخاذ التدابير اللازمة لصيانة هذه الحقوق. وتضم هذه الهيئة جميع مالكي الإسناد الذين ينتمون إلى الإصدار الواحد⁽⁴⁾. ويجوز المشرع المصري في الوضع الذي تصدر فيه الشركة إسناد القرض في إصدارات متعددة وكانت متماثلة في الحقوق والواجبات أن تنص في نشرة الإصدار على انضمام جميع المالكين في هيئة واحدة⁽⁵⁾.

وتكوين هيئة مالكي الإسناد يتم حكما أي أن القانون يفرض ذلك، ويتربط على ذلك أن لا يجوز على وجه الإطلاق للشركة أن تضمن نشرة إصدار إسناد القرض نصا يمنع تشكيل هذه الهيئة، إذ يعد الشرط في هذا الوضع كأن لم يكن⁽⁶⁾.

وعلى الرغم من ذلك نجد أن المشرع المصري بموجب أحكام المادة (13) من قانون سوق رأس المال رقم 95 لسنة 1992 جعل تكوين هيئة حملة السندات جوازيا

(1) الأستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 494.
(2) باستثناء قانون الشركات العراقي إذ لم يتطرق إلى ذلك؛ انظر د. لطيف جبر كومانى ود. علي كاظم الرفيعي، المرجع السابق، ص 356.
(3) تقابلها المادة (52) من قانون الشركات المصري، المادة (293) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.
(4) د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، المرجع السابق، ص 158.
(5) المادة (2/173) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.
(6) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 414 و415.

بعد أن كان إجبارياً⁽¹⁾ فنصت المادة المذكورة على انه: ((يجوز لأصحاب السندات ذات الإصدار الواحد في الشركة تكوين جماعة يكون غرضها حماية المصالح المشتركة لأعضائها...)).

ويذهب الرأي السائد إلى الاعتراف لهذه الهيئة بالشخصية المعنوية، بالرغم من انتفاء الذمة المالية لها، وتعتبر هذه الشخصية محدودة بالاختصاص المقرر لها في القانون⁽²⁾⁽³⁾.

وقد حددت المادة (184)⁽⁴⁾ من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري اختصاصات هيئة حملة السندات التي يمكن لها اتخاذها وتتمثل بالإجراءات الآتية:

أ. أي إجراء يكون من شأنه حماية المصالح المشتركة لحملة السندات وتنفيذ الشروط التي تم على أساسها الاكتتاب. (ب) تقرير النفقات التي قد تترتب على أي من الإجراءات التي تتخذها. (ج) إبداء أية توصيات في شأن من شؤون الشركة لتعرض على الهيئة العامة للمساهمين أو مجلس الإدارة.

الا أن هذه الإجراءات ليست على سبيل الحصر فللهيئة بصفة عامة أن تتخذ جميع الإجراءات التي يخولها القانون للدائن في مواجهة المدين، فلها أن تستعمل حقوق الشركة لدى الغير أن تقاعست الشركة عن استعمالها⁽⁵⁾، وفي جميع الأحوال لا يجوز

(1) المادة (52) من قانون الشركات المصري ؛ وانظر د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 270.

(2) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 416 ؛ د. محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 366 ؛ وانظر عكس ذلك، "محمد طارق" برهان العبادي، المرجع السابق، ص 94 ؛ محمد احمد البركة فتاحي، المرجع السابق، ص 183.

(3) قانون الشركات الفرنسي اعترف صراحة بالشخصية المعنوية لهذه الهيئة في المادة (293) منه.

(4) وتقابلها المادتان (312) و (313) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

(5) د. حسين الماحي، المرجع السابق، ص 211 ؛ د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، المرجع السابق، ص 159.

لهيئة حملة السندات اتخاذ اية اجراءات ترتب عليها زيادة أعباء أعضائها أو عدم المساواة في المعاملة بينهم⁽¹⁾. ويكون لهيئة مالي إسناد القرض ممثل قانوني سماه المشرع الأردني أمين الإصدار، تعينه هيئة مالي الاسناد ذلك ما تقضي به المادة (126/ب)⁽²⁾، من قانون الشركات الأردني بقولها: ((لهيئة مالي اسناد القرض الحق أن تعين امينا للإصدار على نفقة الشركة المصدرة لإسناد القرض)). ويتولى امين الإصدار صلاحية تمثيل هيئة مالي الإسناد امام القضاء - كالاعتراض على قرار تعديل عقد الشركة في حالة تخفيض رأس مالها⁽³⁾ - وأمام أية جهة أخرى، كما يتولى امانة اجتماعات هيئة مالي الاسناد زيادة على قيامه بالأعمال اللازمة لحماية مالي إسناد القرض والمحافظة على حقوقهم. وعموما يتولى أي مهام توكله بها هيئة مالي الإسناد⁽⁴⁾. وأخيرا تناط بأمين الإصدار دعوة هيئة مالي الاسناد للاجتماع كلما دعت الحاجة إلى ذلك على أن لا تقل اجتماعاتها عن مرة واحدة في السنة⁽⁵⁾، وتخضع الدعوة للاحكام الخاصة بالهيئة العامة العادية للشركة وتطبق على الدعوة واجتماعاتها الاحكام ذاتها التي تطبق على هذه الهيئة⁽⁶⁾، ويتولى كذلك أي امين الإصدار تبليغ

(1) المادة (184) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري، المادة (317) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.
(2) تقابلها المادة (1/13) من قانون سوق رأس المال رقم 95 لسنة 1992، المادة (1/71) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال.

(3) د. احمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، المرجع السابق، ص 166.
(4) المادة (128) من قانون الشركات الاردني، المادة (2/13) من قانون سوق المال رقم 95 لسنة 1992، المادة (74) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال، المادة (300) من قانون الشركات الفرنسي.
(5) المادة (130/أ) من قانون الشركات الاردني، المادة (76) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال.
(6) المادة (130/ب) من قانون الشركات الاردني، المادة (84) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال.

القرارات التي تتخذ في اجتماعات هيئة المالكين إلى مراقب الشركات والشركة المصدرة للإسناد وأي سوق للأوراق المالية يكون الاسناد مدرجا فيها⁽¹⁾.

وقد فرضت المادة (129)⁽²⁾، من قانون الشركات الأردني على الشركة المصدرة لاسناد القرض أن تدعو أمين الإصدار إلى اجتماعات الهيئة العامة للشركة ويستطيع أن يناقش، ولكن ليس له حق التصويت عند اتخاذ القرارات في الهيئة العامة.

ونتمنى على المشرع العراقي النص على تكوين هيئة عامة خاصة بالملكتين بسندات القرض تتولى الدفاع عن مصالحهم جميعا إزاء الشركة، وتقوم باتخاذ جميع التدابير التحفظية التي من شأنها صيانة هذه الحقوق أسوة بالقوانين محل المقارنة وذلك بدلا من أن يترك لحامل كل سند منفردا حرية الدفاع عن حقوقه إزاء الشركة ولاشك أن في ذلك إخلالا بقاعدة المساواة بين جميع الحملة لان القرض جزء من دين جماعي وهو يمنح مالكة الحقوق نفسها التي يتمتع بها مالكو السندات الأخرى من الدفعة نفسها.

هذا والملاحظ أن دائني الشركة هم في الغالب من حملة سندات القرض كما أشرنا، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن الدائنين الذين تضار حقوقهم بسبب عملية التخفيض هم في الحقيقة الدائنون العاديون الذين ليس لهم أي ضمان، أما الدائنون الذين يتمتعون بضمان خاص كرهن فقلما يتأثرون بعملية التخفيض، إذ أن التأمين العيني يقدم أقوى أنواع الضمانات التي تزيد عن التأمين الشخصي أو الضمان الشخصي.

(1) المادة (130/د) من قانون الشركات الاردني، المادة (2/73) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال. والتي تنص (وعلى الممثل القانوني للجمعية أن يخطر كلا من الهيئة ورئيس مجلس إدارة الشركة أو العضو المنتدب للإدارة بصورة موقعة منه من القرارات التي تصدرها الجمعية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها).

(2) تقابلها المادة (75) من اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال رقم 95 لسنة 1922.

المقصد الثاني: أصحاب حصص التأسيس

إن حصص التأسيس هي: صكوك مكتوبة تصدرها الشركة المساهمة بغير قيمة اسمية وتعطي لأصحابها الحق في الحصول على قدر من أرباح الشركة تقديرا لما قدموه للشركة من خدمات في أثناء فترة تأسيسها⁽¹⁾.

وقد اختلفت مواقف التشريعات محل المقارنة من حصص التأسيس، إذ تجاهلها قانونا الشركات العراقي⁽²⁾ والأردني⁽³⁾، وأجازها قانون الشركات المصري⁽⁴⁾، وحرّمها قانون الشركات الفرنسي⁽⁵⁾، لأن الإصراف في منح هذه الحصص، يضر بالمساهمين، لأنها تمنح دون أن يقدم ما يقابلها ويعد أصحابها ومن ثم في وضع افضل من وضع المساهمين، لأنهم يحصلون على نسبة من أرباح الشركة ولا يشتركون في تحمل الخسارة⁽⁶⁾. وعلى أية حال، أجاز المشرع المصري للشركة المساهمة أن تصدر حصص التأسيس وذلك في حالتين أشارت إليهما المادة (34) من قانون الشركات المصري، التي تنص على أنه: ((لا يجوز إنشاء حصص تأسيس أو حصص أرباح إلا مقابل التنازل عن التزام منحه الحكومة أو حق من الحقوق المعنوية)). وعلى وفق ما يذهب إليه غالبية الفقهاء في مصر- لا يعد حملة حصص التأسيس بمثابة دائنين للشركة⁽⁷⁾، ومن ثم لا يحق لهم الطعن في قرار التخفيض الصادر عن

(1) د. عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، شركات الاشخاص - شركات الاموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2002، ص 275.

(2) عباس مرزوك فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس المال الشركة المساهمة، المرجع السابق، ص 75.

(3) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 305.

(4) المادة (34) من قانون الشركات المصري.

(5) المادة (264) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

(6) د. محمد سمير الشرقاوي، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 327.

(7) الأستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 491؛ د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية،

المرجع السابق، ص 374؛ د. احمد محمد محرز، القانون التجاري، الجزء الأول، بلا دار نشر، 1986-1987، ص 653؛ وانظر

عكس ذلك د محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الأشخاص والأموال، المرجع السابق، ص 328؛ د. حسني

المصري، اندماج الشركات وانقسامها، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانون المصري، الطبعة الأولى، مطبعة حسان،

القاهرة، 1986، ص 266.

الهيئة العامة غير العادية (لان وصف الدائنين لا ينطبق عليهم). ومع ذلك يرى جانب من الفقه أن من حق حملة حصص التأسيس الطعن في قرار تخفيض رأس المال أمام القضاء إذا كان من شأنه التأثير في نسبة الربح التي يتقاضونها وذلك في حالة أن يكون قرار التخفيض مبنياً على الغش أو انه لا يستند إلى مسوغات سليمة كما لو كان يهدف مباشرة إلى تقليل نصيب صاحب حصة التأسيس من الربح بشكل ثابت. أما إذا كان قرار الهيئة العامة غير العادية قد صدر بتخفيض رأس المال في ضوء الصلاحيات الممنوحة لها ووفقاً لأحكام القانون فيكون صحيحاً وناظراً في حق أصحاب حصص التأسيس ولا يكون لهم حق إبطاله أو مطالبة الشركة بالتعويض لأن الأصل أن قرارات الهيئة العامة للمساهمين نافذة على أصحاب حصص التأسيس⁽¹⁾.

هذا ولابد من القول انه يجوز لأصحاب حصص التأسيس بمقتضى نص المادة (13) من قانون سوق رأس المال، تكوين جماعة يكون غرضها حماية المصالح المشتركة لأعضائها⁽²⁾.

المقصد الثالث: المساهمون

لم تورد التشريعات محل المقارنة تعريفاً محدداً للمساهم، لذلك يستعمل الفقه عدة تعابير للدلالة على مفهوم المساهم، فقد استخدم البعض كلمة عضو، في حين استخدم البعض الآخر تعبير مساهم، ومنهم من استخدم تعبير شريك، غير أن أكثر التعابير شيوعاً هو تعبير المساهم، وذلك لأنه يعبر عن حقيقة السهم الذي يجمع بين الشركة والمساهمين⁽³⁾.

(1) د. علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 270 و 271؛ د. محمد كامل أمين ملش، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 256؛ د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 194.

(2) د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الأشخاص والأموال، المرجع السابق، ص 325.

(3) د. باسم محمد صالح ود. عدنان أحمد ولي العزاوي، المرجع السابق، هامش رقم (253) ص 182.

فذهب البعض من الفقه في تعريفهم للمساهم إلى انه: ((كل من يملك سهماً أو أكثر من اسهم الشركة سواء حصل عليها عن طريق الاكتتاب فيها من أول الأمر أو آلت إليه ملكيتها بأية طريقة من طرق اكتساب الملكية كالشراء أو الميراث أو الهبة أو الوصية))⁽¹⁾.

في حين عرف قسم آخر من الفقهاء المساهمين، واستخدموا كلمة أعضاء في تعريفهم إياهم ووصفهم بأنهم: ((جميع الأعضاء في الشركة، من مؤسسين موقعين على عقدها ومكتتبين بأسهمها عند تأسيسها أو زيادة رأس مالها ومن مكتسبين ملكية أسهم فيها بأي سبب آخر من أسباب كسب الملكية (بيع، هبة، ميراث، وصية... الخ))⁽²⁾.

وقد أورد البعض الآخر التعريف السابق نفسه، إلا أنهم ادخلوا مصطلح الشريك في تعريفهم، وذلك عندما عرفوا المساهمين بأنهم جميع الشركاء في الشركة⁽³⁾.

ويتبين من خلال هذه التعاريف، أن المساهم إما أن يكون من مؤسسي- الشركة، أو مكتتباً بأسهمها عند التأسيس، أو عند زيادة رأس مالها، وقد يكون أيضاً مكتسباً لملكية الأسهم بأي سبب من أسباب كسب الملكية، كما أن المساهم قد يكون شخصاً طبيعياً، أو شخصاً معنوياً⁽⁴⁾.

وعلى هذا الأساس ينبغي عدم الخلط بين المساهم في الشركة والأشخاص الآخرين الذين قد يكونون من حملة سندات القرض، أو حصص التأسيس، فحامل سند القرض هو دائن للشركة، كما أن حصص التأسيس التي تصدرها الشركة تكون دون

(1) حسن جاد، شرح القانون التجاري العراقي، المرجع السابق، ص 484.

(2) د. اكرم ياملي، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي، الجزء الثاني، الشركات التجارية، شركة الطبع والنشر- الأهلية، بغداد، 1967-1968 بند 115، ص 204.

(3) د. اكرم ياملي ود. فائق الشماع، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 160.

(4) وذلك خلافاً لشركات الأشخاص التي تقتصر العضوية فيها على الأشخاص الطبيعية دون المعنوية. انظر المادة (6/ثالثاً) من قانون الشركات العراقي، المادة (9/أ) من قانون الشركات الأردني.

قيمة اسمية، وحملتها لا يقدمون حصة في رأس المال وقد سبقت الإشارة إلى ذلك بشكل مفصل. ويلاحظ أن التشريعات عادة ما تحدد شروطاً للعضوية في الشركة ويمكن إجمال الشروط الواردة في قانون الشركات العراقي رقم 21 لسنة 1997 قبل تعديله عام 2004 بما يأتي:

أولاً. أن يكون العضو في الشركة عراقياً متمتعاً بالجنسية العراقية، سواء أكان مؤسساً أم مساهماً أم شريكاً في الشركات التي نص عليها القانون، ما لم يكون ممنوعاً لشخصه⁽¹⁾، أو لصفته⁽²⁾، من عضوية الشركات بموجب قانون أو قرار صادر عن الهيئة المختصة في الدولة.

ثانياً. يعامل مواطنو الأقطار العربية المقيمون في أقطار الوطن العربي معاملة العراقي في ما يخص اكتساب العضوية في الشركات العراقية المساهمة والمحدودة، مع مراعاة القوانين النافذة⁽³⁾.

(1) أي أن لا يكون محكوماً عليه بعقوبة جنائية أو جنحة. انظر المادة (3/96) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 والتي أشارت إلى حرمان المحكوم عليه بالسجن المؤبد أو المؤقت من جملة حقوق منها أن يكون عضواً في الشركات أو مديراً لها. وفي المعنى نفسه نصت المادة (134) من قانون الشركات الأردني.

(2) أي أن لا يكون في وظيفة مهمة في الدولة وفي الوقت نفسه يكون مؤسساً في الشركة أو عضواً في مجلس إدارتها لعدم إمكانية التوفيق ما بين عضويته في الشركة والوظيفة العامة التي يشغلها وخاصة إذا كانت هناك علاقة ما بين الوظيفة العامة التي يشغلها وما بين عمل هذه الشركات. انظر المادة (5) من قانون انضباط موظفي الدولة رقم (14) لسنة 1991؛ وانظر بشرى خالد تركي المولى، التزامات المساهم في الشركة المساهمة العامة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، 2001، ص 16.

(3) قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (23) في سنة 1994 أوقف العمل بالقوانين والقرارات التي تجيز تملك غير العراقي للعقار أو استثمار أمواله في الشركات داخل العراق وكل ما من شأنه التملك أو الاستثمار بأي وجه كان حتى إشعار آخر؛ انظر بشرى خالد تركي المولى، المرجع السابق، ص 15.

ثالثاً. لا يجوز للأشخاص المعنوية عامة كانت أو خاصة، أن تكتسب العضوية في شركة عراقية ما لم تكن هي الأخرى متمتعة بالجنسية العراقية.

أما الآن وبعد التعديل الوارد على قانون الشركات العراقي، فقد عُدلت الفقرة (أولاً) المشار إليها وأصبحت بالصيغة الآتية: ((للشخص الطبيعي أو المعنوي، أجنبياً كان أم عراقياً حق اكتساب العضوية في الشركات المنصوص عليها في هذا القانون كمؤسس لها أو حامل أسهم أو شريك فيها، ما لم يكن ممنوعاً من مثل هذه العضوية بموجب القانون أو نتيجة قرار صادر عن محكمة مختصة أو جهة حكومية مخولة)). كما عُلّق العمل بالفقرتين (ثانياً وثالثاً) من المادة (12) المذكورة.

أما شرط الأهلية فلم ينص عليه قانون الشركات العراقي في المادة (12)، إلا أن البعض من الشراح ذهب إلى القول انه بصدد أهلية العضو تجب التفرقة بين حالة ما إذا كان العضو مكتتباً بنفسه بأسهم الشركة، وبين ما إذا كانت الأسهم آلت إليه بطريق الهبة أو الإرث أو غير ذلك⁽¹⁾. فالمكتتب بالأسهم يجب أن تتوافر فيه الأهلية التجارية الكاملة، أي بلوغه سن الرشد⁽²⁾، وقد حددت هذه السن بثمانى عشر سنة كاملة⁽³⁾. أما حكم اكتتاب الصغير المميز فتكون موقوفة على إجازة الولى أو الوصى وموافقة دائرة رعاية القاصرين حتى تعتبر صحيحة ولهذا يحتاط الجهاز الإداري في المصرف للأمر ويطلب من المكتتب ناقص الأهلية ضرورة حضور وليه أو وصية لإجراء الاكتتاب باسمه⁽⁴⁾.

(1) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 328.

(2) د. عصمت عبد المجيد بكر، الأحكام القانونية لرعاية القاصرين، جامعة بغداد، ص 1989، ص 49.

(3) انظر المادتان (46، 106) من القانون المدني العراقي، وتقابلها المادة (43) من قانون المدني الأردني، المادة (44) من القانون المدني المصري والتي تحدد سن الرشد بإحدى وعشرون سنة ميلادية.

(4) عباس مرزوك فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، المرجع السابق، ص 152-154.

ويكون اكتتاب الصغير المميز البالغ من العمر (15) سنة والمأذون من وليه والمحكمة أو من المحكمة وهدهما بالتجارة صحيحا إذا كان الاكتتاب من بين التصرفات الداخلة في الأذن لأن القاصر المأذون يعدّ في حكم كامل الأهلية فيما يتعلق بالتصرف الداخل في حدود الأذن⁽¹⁾. ويعتبر من تزوج بإذن القاضي كاملا للأهلية بموجب قانون رعاية القاصرين.

أما الأهلية بالنسبة إلى الشخص المعنوي فإنها تخضع لمبدأ التخصيص، أي أن تجيز لها أغراضها امتلاك اسهم في الشركات المساهمة، سواء أكانت الإجازة صراحة أم ضمنا والواقع العملي يظهر لنا إقدام العديد من الأشخاص المعنوية العامة، كشركات التأمين، والخاصة كشركات المساهمة الخاصة على الاكتتاب باسمهم الشركات تحت التأسيس⁽²⁾.

أما إذا كان المكتتب عربيا فإنه يخضع لتحديد أهليته إلى قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته⁽³⁾، إلا إذا أحال قانون جنسيته إلى قانون دولة أخرى فيكون هذا القانون الواجب التطبيق.

أما المشرع الأردني فإنه لم يحدد بنص صريح جنسية العضو، لكن ذهب جانب من الفقه إلى القول بجواز أن يكون العضو في الشركة أردنيا أو أجنبيا، لكن إذا لم يكن أردنيا فعندئذ يخضع اكتتابه بالأسهم لأحكام قانون تشجيع الاستثمار ذي الرقم(16) لسنة 1995، ونظام تشجيع استثمارات غير الأردنيين ذي الرقم (1) لسنة 1996⁽⁴⁾.

(1) المادة (98) من القانون المدني العراقي، تقابلها المادة (119) من القانون المدني الأردني، المادة (112) من القانون المدني المصري والتي تحدد سن الصبي المميز الثامنة عشرة من عمره.

(2) عباس مرزوك فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، المرجع السابق، ص 153.

(3) المادة (1/18) من القانون المدني العراقي، وتقابلها المادة (1/12) من القانون المدني الأردني، المادة (1/11) من القانون المدني المصري.

(4) د. فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، الجزء الرابع، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص 93.

أما المشرع المصري فيشترط جملة من المواصفات في المؤسسين منها: أن لا يكون قد حكم عليه بعقوبة جنائية، أو جنحة عن سرقة، أو نصب، أو خيانة أمانة، أو تزوير، أو تفالس، أو بعقوبة من العقوبات المنصوص عليها في المواد (162-164) من قانون الشركات المصري الخاصة بجرائم الاكتتاب، أو التأسيس والإدارة، وهذه المواصفات هي عين ما مطلوب من مواصفات في عضو مجلس إدارة الشركة⁽¹⁾.

المطلب الثاني

إجراءات الطعن في قرار التخفيض

أن إجراءات الطعن في قرار تخفيض رأس المال تختلف بحسب ما اذا كان الطاعن هو أحد دائني الشركة أو أحد المساهمين فيها، وسنتناول هذه الإجراءات تباعاً في مقصدين: نتناول في المقصد الأول إجراءات طعن الدائنين في قرار التخفيض، أما المقصد الثاني فسنتناول فيه إجراءات طعن المساهمين في قرار التخفيض.

المقصد الأول: إجراءات طعن الدائنين في قرار التخفيض

نظم المشرع العراقي الإجراءات الخاصة بالطعن في القرار الصادر عن الهيئة العامة للشركة والخاص بتخفيض رأس المال في المواد (59/ثالثاً - 3 إلى 62) من قانون الشركات، وهذه المواد تبين الطعن الذي يقدمه دائنو الشركة بقرار التخفيض إذ نصت المادة (59/ثالثاً-3) من القانون المذكور على انه: ((إذا استنتج المسجل أن تخفيض رأس مال الشركة كان قانوني، ينشر إعلان التخفيض في النشرة وفي صحيفتين يوميتين، ويتيح لكل دائن أو مطالب بحق على الشركة حق الاعتراض لديه على قرار تخفيض رأس مال الشركة خلال (30) ثلاثين يوماً من تاريخ نشر الاعلان)).

(1) المادة (7) من قانون الشركات المصري، والتي أحالت إلى المادة (89) الخاصة بشروط عضو مجلس الإدارة؛ انظر د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، شركات الأموال، المرجع السابق، ص 22 و 23؛ د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 156.

ومن استعراض النص المتقدم يتبين لنا أن نفاذ قرار التخفيض مرهون باستنتاج المسجل الذي له الصلاحية المطلقة حسب استنتاجه بالرفض أو القبول لقرار التخفيض، مادامنا قد علمنا من قبل انه لا يوجد جهة رقابية على قرار التخفيض في قانون الشركات العراقي غير مسجل الشركات بعد أن عُلِق العمل برقابة الجهة القطاعية على قرار التخفيض، فإذا استنتج المسجل بعد تدقيقه لقرار التخفيض من الناحية الشكلية والموضوعية أنه غير قانوني لا يتبع بشأنه إجراءات النشر المطلوبة قانوناً، ولعل ذلك دليل على رفض المسجل لقرار التخفيض لوجود خلل أو نقص في البيانات المقدمة. أما أن كان قرار التخفيض الصادر عن الهيئة العامة قانونياً ينشر المسجل إعلان التخفيض في النشرة وفي صحيفتين يوميتين، ويتيح لكل دائن أو مطالب بحق على الشركة⁽¹⁾، حق الاعتراض لديه على قرار التخفيض خلال ثلاثين يوماً من نشر الاعلان.

ونلاحظ هنا أن المشرع العراقي لم يوجب ابلاغ الدائنين على عناوينهم بل اكتفى بعملية النشر، التي تهدف إلى اعلام كل دائن أو مدعي بحق على الشركة بالوضع الجديد لها لغرض ممارسة حقه في الاعتراض لدى المسجل خلال (30) يوماً من تاريخ آخر نشر⁽²⁾، اذا وجد المعترض أن قرار التخفيض يضعف الضمانات التي تمنحها الشركة، خاصة بعد أن علمنا أن المسؤولية عن ديون شركات الأموال تتحدد في أموالها فقط⁽³⁾.

وكان الأجدر بالمشرع العراقي أن لا يكتفي بالنشر في النشرة وفي صحيفتين يوميتين بل يوجب تبليغ

الدائنين على عناوينهم الخاصة لان النشر بهذه الطريقة قد لا

(1) ومن أمثلة المطالبين بحق على الشركة الاشخاص الذين اقاموا دعاوى عليها قبل اجراء عملية التخفيض ومازالت دعاواهم امام المحاكم مثلاً. أو الاشخاص الذين تعاقدوا مع الشركة بعقود مستمرة كعقود التوريد مثلاً بصفقات كبيرة لا تتناسب مع مقدار رأس مال الشركة بعد التخفيض ولم يتم التنفيذ الكلي لعقودهم معها وما شابه ذلك ؛ انظر د. خالد الشاوي، المرجع السابق، هامش (1) ص 379.

(2) عباس مرزوك فليح العبيدي، الاكتتاب في رأس مال الشركة المساهمة، المرجع السابق، ص 65.

(3) د. لطيف جبر كومانى ود. علي كاظم الرفيعي، المرجع السابق، ص 329.

يكون كفيلا باعلام جميع الدائنين بعملية التخفيض، مما قد يؤدي بالنتيجة إلى الإضرار بحقوقهم ازاء الشركة.

كما نلاحظ أن نص المادة (59/ثالثا-3) من قانون الشركات المشار اليه لم يبين متى يجب على المسجل ابداء رأيه حول قرار التخفيض المرفوع إليه من رئيس مجلس الادارة في الشركة المساهمة والمدير المفوض في الشركة المحدودة بل جاء النص عاما تاركا الامر لاستنتاج المسجل الشخصي-؟ وكان الافضل لو نص المشرع العراقي على مدة زمنية يتعين خلالها على المسجل ابداء رأيه من قرار التخفيض بالموافقة أو الرفض كان تكون هذه المدة ثلاثين يوما من تاريخ رفع قرار التخفيض إليه، لان ترك المدة دون تحديد من شأنه أن يجعل عملية التخفيض تخضع لرغبة المسجل وأهوائه إما إلزامه بمدة زمنية محددة من شأنه أن يحثه على العمل.

كذلك يلاحظ أن المادة المذكورة لم تبين فيما اذا كان من الجائز الاعتراض على قرار المسجل نتيجة رفضه لقرار التخفيض. ولم تبين ايضا فيما اذا كان يتعين على المسجل أن يسبب قراره ؟

للإجابة عن هذا التساؤل، وكما يبدو لنا فإنه من الجائز الاعتراض على قرار المسجل برفضه لقرار التخفيض، وذلك استنادا إلى حكم المادة (204) من قانون الشركات العراقي والتي تنص على انه: ((يجوز الاعتراض على قرارات المسجل لدى وزير التجارة خلال 30 يوما من تاريخ الاخطار بها، كما يجوز الطعن في قرار الوزير كما هو مبين في المادة (24)⁽¹⁾ من هذا القانون)).

(1) تنص المادة المذكورة على انه ((اذا رفض المسجل طلب تأسيس الشركة وجب عليه بيان سبب الرفض مكتوبا ويجب عليه أن يذكر في هذا البيان النصوص القانونية التي انتهكت والوقائع المتعلقة بكل انتهاك. ولطالب تأسيس الشركة حق الاعتراض على قرار المسجل بالرفض أمام وزير التجارة خلال (30) ثلاثين يوما من يوم التبليغ. وعلى وزير التجارة البث في هذا الاعتراض خلال (30) ثلاثين يوما من تاريخ تقديمه، فاذا رفض الوزير طلب مؤسس الشركة يحق لمقدم طلب تأسيس الشركة الطعن في قرار الوزير أمام محكمة مختصة خلال (30) ثلاثين يوما)).

وحسب رأينا لا يكون الاعتراض الا استنادا إلى الاسباب التي يوردها المسجل عند رفضه لقرار التخفيض، لان من شأن تسبيب قرار المسجل أن يجعل مهمة الاعتراض عليه مهمة سهلة ويسيرة، كما يعطي حماية اكبر لكل ذي مصلحة من تعسف المسجل عن طريق إساءة استعمال هذه السلطة بإصدار قرار بالرفض دون ابداء أي سبب، وانما لاعتبارات قد لا تعود إلى أسباب أخرى سواء أكانت خاصة أم عامة. لذا نتمنى على المشرع العراقي أن يلزم المسجل بتسبيب قراره المتعلق برفضه لقرار التخفيض.

وعلى أية حال إذا ما استنتج المسجل قانونية قرار التخفيض، وقام بدوره بنشرة كما بينا ووقعت اعتراضات من قبل الدائنين أو المدعين بحق على الشركة خلال المدة المحددة قانونا يتعين على المسجل السعي لتسوية هذه الاعتراضات بالطريقة التي يراها مناسبة خلال ثلاثين يوما من تاريخ انتهاء المدة المحددة لتقديم الاعتراضات ⁽¹⁾.

والمقصود بالدائنين هنا: هم الدائنون الذين عاقدوا الشركة قبل المصادقة على قرار التخفيض والإشهار عنه، أما الدائنون اللاحقون فلا يملكون حق الاعتراض على هذا القرار، لأنهم عاقدوا الشركة وهم على بينة مما وصل إليه رأس المال بعد تخفيضه، وليس لهم الاحتجاج على تقليل ضمانته لم يضعوا نصب أعينهم عند ارتباطهم بالشركة مبلغها السابق وإنما مبلغها المخفض ⁽²⁾.

ويعني آخر يمكن القول أن العبرة في اعتراض الدائنين تكمن في أن تكون ديونهم نشأت قبل المصادقة على قرار التخفيض والإشهار عنه، وليس استنادا إلى الإعلان الذي يقوم به المسجل في النشرة وفي صحيفتين يوميتين كما سبق وان بينا لان ما يقوم به المسجل في هذه المرحلة ليس إلا دعوة للدائنين لتقديم اعتراضاتهم، فلو نشأ دين في ذمة الشركة بعد انتهاء فترة الاعتراض وقبل إشهار قرار التعديل، فإن

(1) المادة (60/أولا) من قانون الشركات العراقي.

(2) د. احمد إبراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، المرجع السابق، ص254؛ د. مرتضى ناصر نصر- الله، المرجع السابق، ص291.

ذلك يفترض أن الدائن الجديد يستطيع التعويل على رأس المال غير المعدل، وبغير ذلك فإنه لا قيمة قانونية لإجراءات الشهر والإعلان⁽¹⁾.

والهدف من إعطاء الدائنين هذا الحق في الاعتراض على قرار التخفيض يتجسد في إرغام المساهمين على رد ما استوفوه من رأس المال نتيجة لقرار التخفيض الذي جرى بسبب زيادة رأس مال الشركة عن حاجتها، أو إرغامهم على دفع الأقساط المستحقة من رأس المال والتي أعفوا منها نتيجة لقرار التخفيض⁽²⁾. لأن ذلك يتعارض مع مبدأ وجوب الاكتتاب بكامل رأس المال المعلن عنه والقيام بإيفائه ليبقى الضمان الثابت لدائني الشركة⁽³⁾، كما يتجسد، في حالة التخفيض بسبب الخسارة، إلى إرغام المساهمين على رد الأرباح التي قبضوها بعد التخفيض، والتي يجب أن تحفظ لتغطية الخسارة وإعادة رأس المال إلى أصله⁽⁴⁾.

ويسوغ سعي المسجل لتسوية الاعتراضات المقدمة إليه رضائياً في مدى حرص المشرع على استمرار نشاط الشركة لارتباطه بالتنمية الاقتصادية، كما أن إنهاء النزاع من قبل المسجل من شأنه أن يوفر الكثير من الجهد والوقت فيما لو بقي النزاع بين الطرفين قائماً⁽⁵⁾.

ويعوجب أحكام المادة (60/ثانياً) من قانون الشركات العراقي إذا لم يتمكن المسجل من تسوية الاعتراضات رضائياً وجب عليه إحالتها مع جميع المستندات والمعاملات المتعلقة بها ((قرار الهيئة العامة، قائمة بأسماء الدائنين المعترضين على قرار التخفيض وأسباب الاعتراض، الإجراءات التي قام بها لتسوية النزاع)) إلى

(1) بهذا المعنى انظر د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، المرجع السابق، ص 184 و185.

(2) د. فوزي عطوي، المرجع السابق، ص 363.

(3) د. عدنان خير، المرجع السابق، ص 401.

(4) د. ادوار عيد، الشركات التجارية، شركات المساهمة، المرجع السابق، ص 728؛ د. مرتضى ناصر نصر الله، المرجع السابق، ص 291.

(5) د. لطيف جبر كومانتي، الوجيز في قانون الشركات الجديد رقم (36) لسنة 1983 المرجع السابق، ص 81.

المحكمة المختصة، وهي محكمة البداءة التي يقع المقر الرئيس للشركة في دائرة عملها، وذلك خلال خمسة عشر يوما من تاريخ انتهاء مدة التسوية الرضائية للنظر في الاعتراض على وجه الاستعجال⁽¹⁾.

وبهذا الخصوص يرى جانب من الفقه⁽²⁾ أن نص المادة (95/ج) من قانون الشركات التجارية العراقي ذي الرقم 31 لسنة 1957 الملغى، جاءت بحكم افضل مما نصت عليه المادة (60/ثانيا) من قانون الشركات العراقي المشار اليها، إذ تركت المادة الأولى عبء إقامة الدعوى للمعتضين عند عدم نجاح المسجل في تسوية الاعتراضات أو انقضاء المدة التي حددها القانون لإتمام هذه التسوية، كما اعتبرت عدم إقامة الدعوى خلال المدة المحددة، مسوغا لوزارة التجارة في المصادقة على قرار التخفيض، في حين أن المادة الثانية تلزم المسجل عندما لا ينجح في اجراء التسوية الرضائية بين المعتض على قرار تخفيض رأس المال والشركة بإقامة دعوى لدى المحكمة المختصة، وهذا يتطلب منه أن يدفع الرسم القانوني للدعوى فضلا عن إرباك المسجل في زيادة واجباته مع أن المصلحة التي تحميها هذه الدعوى تعود على الغير ولا دخل لمسجل الشركات فيها.

لما تقدم نتفق مع من يذهب⁽³⁾ إلى القول بأن حكم المادة (60/ثانيا) من قانون الشركات العراقي النافذ لم تكن موفقة، إذ لا تتفق مع المشرع في الزام المسجل بإحالة الموضوع إلى المحكمة، ولا سيما أن الأخيرة ليست جهة إدارية، بل جهة قضائية لا تنتظر في الامور الا اذا أقيمت دعوى أمامها عين فيها من هو المدعي والمدعي عليه. ولا نؤيد فكرة كون المسجل مدعيًا في هذه الدعوى ولا مدعي عليه؛ إذا فما علاقته بالموضوع؟ وكان من الافضل على المشرع العراقي أن يشير إلى حق الغير في إقامة الدعوى امام القضاء اذا لم يتمكن المسجل من تسوية النزاع القائم بناء على الاعتراض المقدم اليه بشأن اعلان تخفيض رأس المال، بدلا من تبنية العبارة الواردة

(1) د. لطيف جبر كومانى ود. علي كاظم الرفيعي، المرجع السابق، ص 329.

(2) المحامي الدكتور طالب حسن موسى، ملاحظات في قانون الشركات رقم (36) لسنة 1983، المرجع السابق، ص 104 و105.

(3) فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، المرجع السابق، ص 81.

في المادة المشار اليها التي نصها ((وجب عليه إحالتها مع جميع المستندات والمعاملات المتعلقة بها إلى المحكمة)).

وإذا ما توصلت المحكمة إلى تسوية الاعتراضات أو إذا اقتنعت بالضمانات التي قدمتها الشركة تصدر قرارها بتأييد قرار التخفيض، أما إذا لم يتم التوصل إلى تسوية تلك الاعتراضات، أو لم تكن الضمانات التي قدمتها الشركة كافية تقرر المحكمة إلغاء التخفيض كلياً أو جزئياً بما لا يضر حقوق المعارضين، ويكون قرارها قطعياً⁽¹⁾ لأنه مسبق بإجراءات المسجل⁽²⁾، ويجب على الشركة إيا كان قرار المحكمة إيداع صورة من هذا القرار لدى المسجل خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره⁽³⁾، لحفظه والعمل بموجبه⁽⁴⁾.

ولابد من القول انه عادة ما تؤيد المحكمة قرار التخفيض إذا قدمت الشركة ضمانات كافية للمعارضين، كأن تقبل تسديد الديون، أو أن تخصص مبلغاً مناسباً لضمان ما عليها من ديون توافق عليه المحكمة أو أن تقدم كفالة مصرفية. كل ذلك لأن قبول التخفيض قد شرع لمصلحة الشركة ومساهميها، أما سبب قبول اعتراض الدائنين عليه فلأنه يمس الضمان العام لاستيفائهم لديونهم، والمتمثل برأس المال، فإذا ما منحوا ضماناً كافياً ليحل محله فلا يلتفت إلى إصرارهم على عدم الموافقة على التخفيض وتقضي القاعدة الفقهية بأنه إذا زال المانع عاد الممنوع⁽⁵⁾.

والسؤال الذي يتبادر إلى الذهن أنَّ تخفيض رأس مال الشركة يسوغ سقوط آجال ديون الدائنين أم يلزم الدائن بالانتظار حتى حلول أجل دينه ؟ ابتداءً نشير إلى انه

(1) المادة (61/أولاً) من قانون الشركات العراقي.

(2) د. لطيف جبر كومان، الوجيز في شرح القانون والشركات الجديد رقم 36 لسنة 1983، المرجع السابق، ص 81.

(3) المادة (61/ثانياً) من قانون الشركات العراقي.

(4) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 380.

(5) د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 379 ؛ د. طالب حسن موسى، رأسمال الشركة المساهمة، المرجع السابق، ص 192. استاذنا كامل عبد الحسين البلداوي، المرجع السابق، ص 159.

ليس في نصوص قانون الشركات العراقي ما يمكن أن يستخلص منه جواباً جازماً عن هذا التساؤل، ولكن الفقه على رأيين:

الأول: يذهب إلى القول بسقوط الأجل لأنه ليس من المناسب الصبر خصوصاً وإن الأجل قد يطول⁽¹⁾.
الثاني: يرى أن تخفيض رأس المال لا يعتبر بمثابة إضعاف للتأمينات التي تضمن حقوق الدائنين، ولذلك لا يكون لهم طلب الوفاء مباشرة بديونهم غير الحالة لأن سقوط الأجل لا يتقرر إلاً للدائنين أصحاب التأمينات الخاصة دون غيرهم من الدائنين العاديين، كذلك لا يجوز للدائنين الاستناد إلى التخفيض وطلب فسخ العقود التي تربطهم بالشركة ما دام التخفيض لا يؤثر في هؤلاء الدائنين لنشوء حقوقهم قبل حصوله⁽²⁾.

ونحن بدورنا نتفق مع الرأي الأخير، وذلك للأسباب الآتية:

1. أن من حق الدائنين أياً كانت آجال ديونهم الاعتراض على قرار التخفيض من أجل الحفاظ على حقوقهم، إذا كان التخفيض يمسها أو يضعفها، والأمر متروك في نهاية المطاف للقضاء.
2. القول بعكس الرأي الأخير يؤدي إلى إرباك الشركة خصوصاً إذا كان التخفيض مسبباً بالخسارة أفْتبداً الشركة بمعالجة خسارتها أم بسداد ديون غير حالة.
3. أن القواعد العامة في القانون المدني تتفق مع الرأي الأخير⁽³⁾.

وعلى أية حال ففي حالة عدم وقوع اعتراض على قرار التخفيض أو أنه وقع من أصحاب العلاقة، ولكن تمت تسويته من قبل المسجل أو المحكمة يعد عقد الشركة معدلاً بحكم القانون، وترسل نسخة من التعديل إلى المسجل لتسجيله ونشره في النشرة

(1) د. علي العريف، شرح القانون التجاري المصري، مطبعة مخيمر، 1955، ص 162.

(2) د. علي حسن يونس، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 585.

(3) المادة (3/395) من القانون المدني العراقي، تقابلها المادة (3/404) من القانون المدني الاردني، المادة (2/273) من القانون المدني المصري.

وفي صحيفة يومية⁽¹⁾، وذلك لغرض إعلانه للغير بإتمام إجراءات تعديل رأس المال (تخفيضه) إلى الحد الذي تضمنه قرار الهيئة العامة أو قرار المحكمة⁽²⁾.

لكن ما الحكم إذا لم يشهر قرار التخفيض، أو وقع عن غش أو لم تتبع بشأنه الإجراءات التي نص عليها القانون ؟

يرى جانب من الفقه⁽³⁾ أن التخفيض يكون باطلا ولا يحتج به على الدائنين سواء الذين نشأت ديونهم قبل التخفيض أو بعده، ومن ثم يكون لهم مطالبة المساهمين برد المبالغ التي وزعت عليهم أو بالوفاء بباقي قيمة الأسهم التي كان قد صرف النظر عن الوفاء بها. وإذا اقتصر- التخفيض على الخسارة التي منيت بها الشركة فيتعين عليها ألا توزع شيئا من أرباحها في السنوات المقبلة قبل أن تعيد تكوين رأس المال إلى رقمه الأصلي السابق على التخفيض. هذا ما لم تسرع الشركة بتصحيح الإجراءات وإصدار قرار جديد صحيح بهذا الخفض⁽⁴⁾.

وفي ظل قانون الشركات الأردني بعد أن يقوم مراقب الشركات بتدقيق طلب تخفيض رأس مال الشركة المساهمة العامة المقدم إليه من مجلس الإدارة من الناحيتين الشكلية والموضوعية يتولى المراقب تبليغ الدائنين بهذا القرار بإشعار كل واحد منهم، والإعلان عن ذلك في صحيفتين محليتين وعلى نفقة الشركة، ويطلب من كل دائن يريد الاعتراض على قرار التخفيض أن يقدم اعتراضه للمراقب خلال ثلاثين يوما من تاريخ آخر نشر- لإشعار التخفيض.

وخلال ثلاثين يوما من تاريخ انتهاء المدة المحددة لتقديم الاعتراضات يقوم المراقب بالعمل على تسوية الخلاف بين الشركة والدائنين، فإذا لم يفلح في تحقيق التسوية فللدائنين خلال ثلاثين يوما من تاريخ انتهاء المدة الممنوحة للمراقب لتسوية

(1) المادة (62) من قانون الشركات العراقي.

(2) فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، المرجع السابق، ص 84.

(3) د. علي حسن يونس، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 584.

(4) د. علي العريف، المرجع السابق، ص 163.

الخلافات مراجعة المحكمة لهذا الغرض (محكمة البداية التي يقع في دائرتها المركز الرئيس للشركة)⁽¹⁾، ولا تقبل أية دعوى تقدم بعد هذه المدة⁽²⁾.

وكما يبدو لم يحدد المشرع الأردني المدة التي يتعين خلالها على المراقب تبليغ الدائنين بقرار التخفيض المرفوع إليه من مجلس الإدارة بعد قيامه بتدقيقه ؟ لذا نتمنى على المشرع الأردني أن يحدد بنص صريح المدة التي يتعين خلالها على مراقب الشركات تبليغ الدائنين بقرار التخفيض، كأن تكون خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديم مجلس الادارة في الشركة المساهمة العامة لقرار التخفيض إلى المراقب، ولنفس العلة التي سبق بيانها عند دراسة موقف المشرع العراقي.

وإذا أبلغ المراقب خطيا من المحكمة بإقامة دعوى لديها من الدائنين بشأن قرار التخفيض، فيترتب عليه أن يوقف إجراءات التخفيض إلى أن يصدر قرار المحكمة في الدعوى ويكتسب الدرجة القطعية، وإذا لم تقام أية دعوى للمحكمة أو أقيمت وردت واكتسب الحكم الدرجة القطعية فيترتب على المراقب متابعة النظر في تخفيض رأس مال الشركة المساهمة العامة وان يرفع تنسيبه بشأنه إلى الوزير (وزير الصناعة والتجارة)⁽³⁾ ليصدر القرار الذي يراه مناسباً فيه فإذا قرر الوزير الموافقة عليه تم تسجيله ونشره من قبل المراقب على نفقة الشركة ويحل رأس المال المخفض للشركة حكماً محل رأس مالها المدرج في عقد تأسيسها ونظامها⁽⁴⁾. هذا وتوجب المادة (16) من تعليمات إصدار الأوراق المالية وتسجيلها رقم (2) لسنة 1997 الصادرة عن مجلس مفوضي هيئة الأوراق المالية الشركة العامة بإعلام هيئة الأوراق المالية خطياً بالإجراء الذي اتخذته.

في ضوء ما تقدم يمكن القول أن نفاذ قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة العامة مرهون في التشريع الأردني بموافقة الوزير عليه بناء على تنسيب المراقب، ولكن هل يستطيع المراقب أن ينسب إلى الوزير بعدم الموافقة على التخفيض عندما

(1) المادة (2/أ) من قانون الشركات الأردني.

(2) المادة (115/ب) من قانون الشركات الأردني.

(3) المادة (2/أ) من قانون الشركات الأردني.

(4) المادة (115/ج/د) من قانون الشركات الأردني.

يتسلم الطلب بالتخفيض من مجلس إدارة الشركة ؟ وهل أن قرار الوزير برفض الموافقة على التخفيض قابل للطعن لدى محكمة العدل العليا ؟

يرى جانب من الفقه⁽¹⁾ أن مثل هذا الأمر يمكن أن يحدث، فإذا كان الوزير يملك حق الموافقة فإنه يملك حق الرفض أيضاً، ويمكن تصور حدوث مثل هذا الأمر إذا وجد المراقب والوزير أن مقدار رأس مال الشركة سوف لا يكفي لتحقيق أغراضها إذا ما تم تخفيضه كما أرادت الشركة. في هذه الحالة يقرر الوزير عدم الموافقة على التخفيض، ويتم إبلاغ الشركة بذلك دون أن تكون هناك حاجة لتبليغ الدائنين باعتبار أن أوضاعهم لم تتأثر وإنما بقيت كما كانت عليه.

أما فيما يتعلق بالسؤال الثاني فليس في نصوص قانون الشركات الأردني ما يمكن أن يستخلص منه جواباً جازماً على هذا السؤال. إلا أننا نتفق مع من يذهب⁽²⁾ إلى القول بأنه يمكن للشركة أن تطعن في قرار الوزير المتضمن رفض تخفيض رأس مالها تطبيقاً للقواعد العامة الواردة في قانون محكمة العدل العليا ذي الرقم 12 لسنة 1992 إذ نستنتج من نص المادة (9/9) من قانون المحكمة المذكورة صلاحيتها بالنظر في الطعون المقدمة من الأفراد والهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية.

هذا، ويذهب جانب من الفقه إلى القول بأفضلية اخذ موافقة الوزير قبل السماح بالطعن أمام المحكمة ليكون الطعن في نفس الوقت بقرار الوزير، سواء بالموافقة ويطعن في هذه الحالة الدائنون أن رغبوا أو بالرفض وهنا يقع الطعن من الشركة، وبمعنى آخر يفضل هذا الرأي جعل المرحلة الأخيرة من إجراءات التخفيض للقضاء⁽³⁾

وبالرغم من وجهة هذا الرأي في عدم إطالة أمد عملية التخفيض فإنه في اعتقادنا قد يصعب تطبيقه عملياً؛ لأن المحكمة المختصة بالنظر في قرار التخفيض الصادر عن الهيئة العامة غير العادية هي محكمة البداية، في حين أن الطعن في قرار الوزير من اختصاص محكمة العدل العليا لكونه قراراً إدارياً.

(1) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 397.

(2) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 398.

(3) د. لطيف جبر كومانتي، الوجيز في شرح قانون الشركات الأردني، المرجع السابق، هامش (1)، ص 114.

أما فيما يتعلق بالشركة ذات المسؤولية المحدودة والشركة المساهمة الخاصة، فبعد أن يدقق المراقب قرار التخفيض من الناحيتين الشكلية والموضوعية يقوم بنشرة على نفقة الشركة في صحيفة يومية واحدة على الأقل لثلاث مرات متتالية، ويحق للدائنين الاعتراض خطياً على قرار التخفيض لدى المراقب خلال خمسة عشر- يوماً من تاريخ آخر إعلان، وفي هذه الحالة يتولى المراقب تسوية الأمر بين الشركة والدائنين المعترضين على التخفيض، وإذا لم يتمكن من ذلك لكل دائن الحق في الطعن في قرار التخفيض لدى المحكمة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه الاعتراض إلى المراقب على أن لا يوقف هذا الطعن إجراءات التخفيض إلا إذا قررت المحكمة ذلك⁽¹⁾

في ضوء ما تقدم يمكن القول أن نفاذ قرار التخفيض في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، والشركة المساهمة الخاصة غير مرهون بموافقة الوزير كما هو الحال بالنسبة إلى الشركة المساهمة العامة، ولكن السؤال الذي يطرح نفسه هل يخضع قرار التخفيض في الشركة ذات المسؤولية المحدودة والشركة المساهمة الخاصة لإجراءات الموافقة والتسجيل والنشر كما هو الحال بالنسبة إلى الشركة المساهمة العامة ؟

بالرجوع إلى نص المادة (68/د) من قانون الشركات الأردني يتبين لنا خضوع قرار تخفيض رأس مال الشركة ذات المسؤولية المحدودة لإجراءات الموافقة والتسجيل والنشر الواردة في قانون الشركات. بمعنى انه لا بد من موافقة مراقب الشركات على قرار التخفيض المرفوع إليه من مدير الشركة، أو هيئة المديرين إذ يتولى المراقب تدقيق القرار من الناحيتين الشكلية والموضوعية كما سبق وان بينا، فإذا وجد أن القرار لا يخالف أحكام قانون الشركات يوافق على القرار وبعد اتخاذ الإجراءات اللازمة يتم تسجيله في سجل الشركات الخاص بالشركة ذات المسؤولية المحدودة ويعلن عنه في الجريدة الرسمية⁽²⁾

(1) المادة (68/ب)، (82/ب) من قانون الشركات الأردني.

(2) د. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري، المرجع السابق، ص 423 ؛ د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 210.

وبالرغم من عدم توافر نص مشابه للمادة (د/68) في الشركة المساهمة الخاصة، فانه استنادا إلى المادة (أ/89) مكرر من قانون الشركات الأردني والقاضية بتطبيق الأحكام المتعلقة بالشركة المساهمة العامة على هذه الشركة في كل ما لم يرد بشأنه نص صريح يمكن القول أن قرار تخفيض رأس مال الشركة المساهمة الخاصة يخضع أيضا لإجراءات الموافقة (من قبل المراقب) والتسجيل والنشر المقررة بمقتضى هذا القانون وذلك استنادا إلى أحكام المادة (ج/175) من قانون الشركات الأردني. ولكن قد يتبادر إلى الذهن انه مادامت قد تمت الإحالة إلى الأحكام المتعلقة بالشركة المساهمة العامة فهذا يعني أنه لابد من الحصول على موافقة الوزير بشأن قرار التخفيض، ويمكن القول بهذا الصدد انه مادام وجد نص خاص في الشركة المساهمة الخاصة وهو نص المادة (ب/82) مكرر المشار إليه لا يشترط الحصول على موافقة الوزير فهذا يعني استبعاد الحكم المقرر في الشركة المساهمة والقاضي بأخذ موافقة الوزير كما أشارت إليه المادة (د/115) من قانون الشركات الأردني. وبالنسبة إلى المشرع المصري، فبعد أن تخطر الادارة العامة للشركات بصورة قرار التخفيض والمحضر. في شان تنفيذه، تتولى الادارة العامة للشركات بعد التحقق من سلامة إجراءات التخفيض التأشير على القرار والمحضر بما يفيد الموافقة على إجراء التعديل اللازم بالسجل التجاري، ويتم تعديل احكام العقد أو النظام بما يتفق مع تخفيض رأس المال، وينشر التعديل في صحيفة الشركات على نفقة الشركة⁽¹⁾ ولا يختلف الامر بالنسبة إلى الشركة ذات المسؤولية المحدودة إذ يتعين على المديرين فور صدور قرار التخفيض أن يبادروا إلى طلب تعديل بيانات السجل التجاري بما يفيد التخفيض الذي تم، ويجب أن يرفقوا بطلبهم صورة من قرار جماعة الشركاء بتخفيض رأس المال⁽²⁾.

(1) المادة (112) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(2) المادة (280) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

أما عن موقف الدائنين من الاعتراض على قرار التخفيض في التشريع المصري فيختلف بحسب ما اذا كانت حقوقهم قد نشأت بعد نشر قرار التخفيض أو قبله.

أما الدائنون الذين نشأت حقوقهم بعد نشر قرار التخفيض فلا يكون لهم كقاعدة الحق في الاعتراض على التخفيض، لانهم كما سبق وان أشرنا قد تعاملوا مع الشركة وهم على علم بالتخفيض، ومن ثم اعتمدوا على رأس مال الشركة في صورته المخفضة⁽¹⁾ ضمانا عاما لهم⁽²⁾، فإذا ما وزعت الشركة أرباحا على المساهمين، بعد تخفيض رأس المال، فلا يحق لهؤلاء الدائنين الادعاء بان هذه الأرباح أرباح صورية بحجة أن الشركة يجب عليها أن تعيد رأس المال إلى الاصل الذي كان عليه قبل التخفيض⁽³⁾.

أما الدائنون الذين نشأت حقوقهم قبل شهر القرار، فإن التخفيض يلحق الضرر بهم لانهم قد اعتمدوا على رأس المال بقيمته قبل التخفيض، فكل تخفيض يطرأ على رأس المال ينجم عنه ضياع جانب من الضمان العام المقرر لهم⁽⁴⁾، لذلك وضع المشرع المصري الحلول التي تكفل حماية حقوقهم، فرق فيها بين التخفيض بسبب آخر غير الخسارة، والتخفيض بسبب خسارة لحقت الشركة⁽⁵⁾.

فإذا كان التخفيض بسبب آخر غير الخسارة، (شراء الشركة لاسهمها، زيادة رأس المال عن حاجتها) جاز

للدائنين الذين نشأت حقوقهم قبل نشر قرار تخفيض

(1) المادة (3/113) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري ؛ وانظر الاستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 663.

(2) د. السيد محمد اليماني، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 528 ؛ د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 384 ؛ د. علي البارودي، القانون التجاري، المرجع السابق، ص 271.

(3) د محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الاطار القانوني وتعدد الاشكال، دار الجامعة الجديدة، 2003، ص 373.

(4) الاستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، المرجع السابق، ص 663.

(5) د محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الاطار القانوني وتعدد الاشكال، المرجع السابق، ص 374.

رأس المال، والممثل القانوني لجمعية حملة السندات التي أصدرتها الشركة قبل ذلك التاريخ، الحق في الاعتراض على قرار التخفيض⁽¹⁾، فمثلاً إذا كانت الديون المستحقة على الشركة تستغرق القدر الذي تعتبره زائداً عن حاجتها، فإنه يمتنع على الشركة تخفيض رأس المال في هذه الحالة، ويجوز منعه بموجب اعتراض الدائنين. كذلك لا يجوز للشركة تخفيض رأس مالها المسبب بزيادته عن حاجتها منذ اللحظة التي تقرر فيها الشركة إصدار سندات قابلة للتحويل، أو الارتباط بالتزامات قابلة للمبادلة، ويبقى هذا المنع قائماً ما دام الالتزام المذكور قائماً، مما يعزز اعتراضات الدائنين⁽²⁾.

ويبدو لنا أن المشرع المصري لم يحدد المدة التي يجوز للدائنين خلالها مباشرة حق الاعتراض، وكان الاجدر به أن يحدد المدة التي يجوز للدائنين خلالها مباشرة حق الاعتراض، كان تكون خلال مدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ إخطار الإدارة العامة للشركات بصورة قرار التخفيض والمحضر المعد في شأن تنفيذه وذلك حتى لا نعطي للدائنين حق تعطيل تنفيذ أحد القرارات الصادرة عن السلطة العليا في الشركة، وهي الهيئة العامة غير العادية بالرغم من أنه قد يكون متمشياً مع مصلحة الشركة دون أن يكون منطوياً على أي مساس بحقوق الدائنين.

فإذا باشر الدائنون حق الاعتراض فإنه يجوز للشركة أن تتبع أحد حلين؛ أما أن ترد للدائنين حقوقهم قبل حلول آجالها، وفي هذه الحالة يفترض أن يتوافر لدى الشركة أموال كافية لمواجهة هذا الوفاء، أو أن تقدم لهم الضمانات الكافية لاداء حقوقهم في مواعيدها، فإذا لم يقبل الدائن المعارض ما تعرضه عليه الشركة، فله أن يلجأ إلى القضاء للحكم له بما يحفظ حقوقه⁽³⁾.

ولابد من القول أن المشرع، بهذه الحلول، قد رفض ما درج عليه القضاء من اجابة طلب الدائنين بالزام المساهمين برد ما قبضوه من مبالغ دفعت لهم من رأس

(1) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري.

(2) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 183.

(3) المادة (2/113) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري؛ د. اميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الاسهم من جانب الشركة المصدر لها، المرجع السابق، ص 229.

المال، أو بالوفاء بالجزء غير المدفوع من القيمة الاسمية للسهم⁽¹⁾ اذ انه قدر أن في الوفاء الحال بحقوق الدائنين، أو تقديم الضمانات اللازمة لأداء تلك الحقوق ما يكفي في نظرة لحماية الحقوق المذكورة⁽²⁾.

اما اذا كان التخفيض بسبب الخسائر، لم يجز المشرع للدائنين الاعتراض على القرار الصادر به، لان التخفيض في هذه الحالة لا يكون سوى اقرار للواقع و يتضمن في حد ذاته ما يضر- بالدائنين⁽³⁾، ومن ثم فأمر قرار التخفيض يحتج به عليهم في هذه الحالة⁽⁴⁾، غير أن الاصل المتقدم يخضع لما يأتي⁽⁵⁾:

1. أن تكون اقساط رأس المال قد دفعت بكاملها؛ لان التخفيض هو عملية طرح حسابية ناتجة عن خصم مبلغ الخسارة من رأس المال الاسمي مدفوع القيمة كاملة، فيكون الناتج بعد التخفيض هو رأس المال المعدل، أي الجديد، ولذلك لا يعتبر تخفيضاً مسبباً للخسارة أن كانت وسيلته هي إبراء المساهمين من الجزء المدفوع؛ لانه لا يعبر بذلك عن تخفيض وانما هو إنقاص لمسؤولية المساهمين.

2. يجب اثبات الخسارة المسوغة لقرار التخفيض، ويكون ذلك عن طريق إعادة تقييم الأصول قبل اتخاذ قرار التخفيض، فلا توجد خسارة مثلاً إذا كانت إعادة تقييم الأصول بما يساوي حقيقتها تؤدي إلى زيادة رأس المال

(1) Cass. Civ. 27 Juin. 1899. précités. Paris, 6Fév 1891, D. 1892. II , 385 , Lyon , 15 Janv. 1945, J. Soc. 1951 , 292.

نقلا عن د. محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الاطار القانوني وتعدد الاشكال، المرجع السابق، ص 374.

(2) د. هاني محمد دويدار، مبادئ قانون المشروع الرأسمالي، المرجع السابق، ص 232.

(3) المادة (1/113) من اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري؛ وانظر د. هاني محمد دويدار، مبادئ قانون المشروع الرأسمالي، المرجع السابق، ص 232.

(4) د محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الاطار القانوني وتعدد الاشكال، المرجع السابق، ص 374.

(5) د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 190 و191.

- المخفض وترفعه إلى مستوى قيمته الاسمية، فتوزع الشركة الزيادة الجديدة على المساهمين.
3. لا يجوز للشركة أن تلجأ إلى تخفيض رأس مالها أيا كان سبب خسائرها في حالة أن يتوافر لديها احتياطي قانوني لان من ضمن الأغراض التي يحققها جبر خسائر الشركة باعتبار أن رصيده خط الدفاع الأول عن رأس المال.
4. أن يستند تخفيض رأس المال على مبدأ حسن النية، ومن مظاهر حسن النية في هذا المقام أن يتم اتخاذ إجراءات التخفيض في ظروف مناسبة، وبغير نية الإضرار بالدائنين. فمثلا يعتبر قرار التخفيض مناسباً في أي وقت من السنة إذا كانت الشركة تعاني من خسائر كبيرة غير متوقع تجاوزها بأرباح متوقعة أو نتيجة إعادة تقييم نزيه لأصولها، وعلى العكس من ذلك يعتبر تخفيض رأس المال عملاً يجافي حسن النية إن كانت الشركة مصابة بخسائر ثم تبين أنها تحقق أرباحاً يمكن أن تعيد رأس المال إلى مستوى قيمته الاسمية أو إلى ما هو قريب من ذلك.
- وفي حالة عدم مراعاة الأصول المتقدمة يجوز للدائنين الطعن في قرار الهيئة العامة غير العادية بدعوى عدم نفاذ التصرفات إذا توافرت شروطها وفقاً للقواعد العامة⁽¹⁾.

(1) المادة (237) من القانون المدني المصري. وانظر د. محمد حسين اسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الاموال السعودية، المرجع السابق، ص 191؛ وللاستزادة انظر د. عبد الرزاق السنهوري، القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، نظرية العقد، المرجع السابق، ص 826-777؛ د. عبد المجيد الحكيم، الاستاذ عبد الباقي البكري والاستاذ محمد طه البشير، المرجع السابق، ص 99؛ د. صلاح الدين الناهي، مبادئ الالتزامات، مطبعة سلمان الاعظمي، بغداد، ص 256؛ د. عبد القادر الفار، احكام الالتزام (اثار الحق في القانون المدني)، الطبعة السادسة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2001، ص 100.

هذا وان الحكم في حالة رغبة الدائنين في الطعن في قرار التخفيض في الشركة ذات المسؤولية المحدودة ينطبق مع ما سبق ذكره في الشركة المساهمة ⁽¹⁾.

أما عن موقف المشرع الفرنسي فلا يختلف عن المصري، إذ يقرر بأنه اذا كان تخفيض رأس مال الشركة المساهمة أساسه ما لحق الشركة من خسارة فإن الدائنين السابقين يجب أن يتحملوا نتائج هذا الاجراء، لإصلاح الخسائر التي لحقت الشركة، ومن ثم لا يستطيعون معارضة تخفيض رأس المال، اما اذا كان التخفيض ليس أساسه الخسائر فإن بوسع ممثل كتلة حاملي السندات والدائنين الآخرين الذين نشأت ديونهم قبل تاريخ ايداع الشركة للمحضر الخاص بالتخفيض لدى كاتب الضبط في المحكمة التجارية ان يتقدموا باعتراضاتهم لدى المحكمة التجارية خلال عشرين يوما ابتداء من تاريخ إيداع المحضر.

ومتى قدم الاعتراض، فلا يجوز تنفيذ تخفيض رأس المال، الا بعد أن يصدر القاضي حكمه في شأن الاعتراض، ويترتب على قبول الاعتراض، عدم جواز تنفيذ عملية التخفيض إلا بعد تقديم ضمانات كافية أو أن يتم الوفاء بالديون المستحقة. أما إذا رفض الاعتراض، فإنه يجوز أن تقوم الشركة بتنفيذ التخفيض ⁽²⁾.

وعندما يتحقق تخفيض رأس المال يكون موضوعا للاعلان الاعتيادي إذ ينشر- في جريدة الاعلانات القانونية، ويتم ايداع نسختين من قرار التعديل لدى كاتب الضبط، كما يسجل قرار التعديل في سجل التجارة والشركات ⁽³⁾، وفي حالة تجاهل رئيس

(1) د محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الاطار القانوني وتعدد الاشكال، المرجع السابق، 481 و482.

(2) المادة (216) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 المعدلة (بالقانون المرقم 81-1162 في 1981/12/30 المادة 13)، المادة (180) من مرسوم 23 آذار سنة 1967.

C. Soc. 1999.

وتجدر الإشارة إلى أن المادة الأخيرة كانت قبل الاصلاح القانوني عام 1999 خلال ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ إيداع المحضر- الا انه منذ العمل بالمرسوم المرقم 99/257 الصادر في 1 نيسان 1999 أصبحت خلال عشرين يوما. انظر:

- Marie - Laure COQUELET: OP. Cit., p. 12. ; Michel de Juglart, et al: Les Sociétés commercial: op. cit., P. 609.

(3) Francis LEFEBVRE: OP. Cit. , No (2200). ; Marie -Laure COQUELET: OP. Cit., p. 12.

مجلس الإدارة أو المديرين في الشركة المساهمة لإعلان قرار التخفيض يتعرضون لغرامة قدرها (60000) فرنك⁽¹⁾، كما لا يحتج في هذه الحالة بقرار التخفيض على الغير إلا إذا أثبتت الشركة علمهم بذلك⁽²⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن القضاء الفرنسي قبل عام 1966 كان يقضي بعدم سريان اثار التخفيض أيا كان الهدف منه في حق الدائنين السابقين لقرار التخفيض، بمعنى احقية هؤلاء الدائنين في الاعتراض على قرار التخفيض ايا كان سببه، الا أن مثل هذا الامر لم يعد يعول عليه في ظل قانون الشركات الفرنسي لعام 1966 إذ اصبح اعتراض الدائنين يتمثل بما نصت عليه المادة (216) من القانون المذكور⁽³⁾.

وفيما يخص الشركة ذات المسؤولية المحدودة فإنه، متى كان الدافع إلى التخفيض، ليس هو تحقق الخسارة، فإنه يجوز للدائنين السابقين على تاريخ إيداع المحضر- الخاص بالتخفيض لدى كاتب الضبط في المحكمة الحق في الاعتراض على قرار التخفيض، وذلك خلال شهر من تاريخ هذا الايداع، وباستطاعة المحكمة أن تقرر رفض الاعتراض، أو أن تأمر، إما بتعويض الدائنين أو تقديم ضمانات كافية ولا يمكن أن تبدأ عملية التخفيض قبل انتهاء مهلة الاعتراض⁽⁴⁾.

وأخيرا لا بد من التذكير بأن أصحاب حصص التأسيس لا يعتبرون دائنين عاديين على وفق الرأي الأغلب للفقهاء والذي نعتقد بأنه الرأي الاجدر بالاتباع⁽⁵⁾. ولكن في كل الأحوال لو حاول بعض أصحاب حصص التأسيس الطعن في قرار التخفيض فليس لهم سوى اتباع الإجراءات العامة التي يتبناها الدائنون العاديون في ممارسة حق الطعن.

(1) المادة (3/454) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.

(2) المادة (3/66) من المرسوم الصادر في 30 مایس 1984. وانظر:

Marie – Laure COQUELET: OP. Cit. , P. 9

(3) Joseph Hamel, et al: op. cit. , p. 546. ; Michel de Juglart, et al: Traité de Droit commercial, op. cit. , p. 925. ; Francis LEFEBVRE: op. Cit. , No (2188). p. 672.

(4) المادة (2/63) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966. وانظر:

Francis LEFEBVRE: OP. Cit. , No (1051) p. 328.

(5) راجع ص (214) من البحث.

المقصد الثاني: إجراءات طعن المساهمين في قرار التخفيض

رسم قانون الشركات العراقي طريقتين للطعن في إجراءات الهيئة العامة وقراراتها وهما:

أولاً. الطعن الإداري:

وفقاً لنص المادة (96/ثالثاً) من قانون الشركات العراقي يكون ((لكل عضو في الهيئة العامة حق الطعن لدى المسجل في سلامة الإجراءات المتخذة من تاريخ الدعوة للاجتماع إلى تاريخ صدور القرارات، وذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ انتهاء الاجتماع، وعلى المسجل أن يبت في الطعن خلال سبعة أيام من تاريخ تقديمه وإلغاء تلك الإجراءات أن كانت غير موافقة للقانون والزام الشركة بإعادتها مجدداً ويكون قراره بهذا الشأن نهائياً)).

يتبين لنا من خلال النص المتقدم أن حق الطعن الإداري ينصب على سلامة الإجراءات لأغراض الاجتماع من الناحية الشكلية المتخذة من تاريخ الدعوة للاجتماع إلى تاريخ صدور القرارات، كالطعن في عدم نشر الدعوة للاجتماع، أو لعدم مراعاة المدة القانونية بين تاريخ الدعوة وموعد الاجتماع، أو لم يرفق بالدعوة جدول أعمال الاجتماع وهو تخفيض رأس المال ... كما تقدم سابقاً⁽¹⁾.

ويطلق على هذه الطريقة من طرائق الطعن، الطعن الإداري، ذلك أنها تكون أمام المسجل، والذي يعد قراره وفقاً للنص المتقدم قطعيًا، وغير قابل للطعن أمام أية جهة إدارية أو قضائية⁽²⁾.

إلا أن الملاحظ من التطبيقات القضائية أن القضاء، قد تجاوز حكم المادة (96/ ثالثاً) باعتبار أن قرار المسجل بهذا الشأن نهائي، إذ سمح لأعضاء الشركة باللجوء

(1) وللاستزادة انظر: معن عبد الرحيم جويحان، المرجع السابق، ص 95-97.

(2) استاذنا كامل عبد الحسين البلداوي، المرجع السابق، ص 179 ؛ نغم حنا رؤوف نيس المرجع السابق، ص 124.

إلى القضاء، تأسيساً على حق التقاضي المكفول دستورياً، وعلى الولاية العامة للقضاء النظر في جميع المنازعات
(1).

ومن التطبيقات القضائية المهمة في هذا الشأن ما جاء في قرار محكمة التمييز ذي الرقم 760/3م/2000 في 25/4/2000 (التصحيح)⁽²⁾، فقد قرر نقضه لمخالفته لاحكام القانون. وقد جاء في القرار: ((وجد أن محكمة الموضوع قد اصدرته قبل السؤال من وكالة الشخص الثالث عن الكتاب الموجه إلى السيد مسجل الشركات الصادر من قسم بريد بغداد والمؤرخ في 29/8/1998 والذي يشير إلى عدم تسليم البعثة المسجلة برقم 97690/الرشد) إلى المرسل إليه (المدعي) السيد (ك)، والذي جرى تأكيده بكتاب دائرة البريد المرقم 118/99/5 في 23/2/99، فهل أن موضوع هذين الكتابين يتعلق بتبليغ المميز المدعي بموعد الاجتماع أم بغيره ؟ وإذا كان متعلقاً

(1) المادة (29) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (83) لسنة 1969 المعدل، والتي تنص على انه: ((تسري ولاية المحاكم المدنية على جميع الاشخاص الطبيعية والمعنوية بما في ذلك الحكومة وتختص بالفصل في كافة المنازعات إلا ما استثني بنص خاص)).

(2) ومن حيثيات هذا القرار، أن وكيل المدعي - المساهم - بـ(50%) من اسهم الشركة (أ) المحدودة ادعى لدى محكمة بداية الرصافة بان المدعي عليه المساهم في نفس الشركة وبنفس النسبة المذكورة بموجب الدعوى المرقمة 3822/ب/1998 والمؤرخة في 29/8/1998 قد عزله من منصب المدير المفوض للشركة بموجب قرار اجتماع الهيئة العامة المؤرخ في 27/4/1998 بالرغم من عدم تسلمه الدعوة للاجتماع المذكور، فقد اعتبره متبغاً وطلب إبطال القرار وإلغاء جميع الاجراءات المترتبة عليه لدى مسجل الشركات، لمخالفته لاحكام القانون. فأصدرت المحكمة بتاريخ 27/4/1999 بعدد 3822/ب/98، حكماً يقضي بإبطال القرار المؤرخ في 27/4/1998 المتضمن إعفاء المدير المفوض من منصبه وإبطال كل الاجراءات المتخذة بعده لدى مسجل الشركات ... وقد نقض هذا القرار لدى محكمة التمييز برقم 99/3م/99 في 22/5/1999، وقد أعيدت الدعوى إلى محكمة الموضوع (بداية الرصافة)، فزّدت هذه المحكمة الدعوى بعد إدخال مسجل الشركات شخصاً ثالثاً للوقوف على رأيه في هذا الموضوع، (تطبيقاً لما جاء بقرار التمييز)، ولعدم قناعة المدعي بالقرار التمييزي، فقد طلب تصحيحه وفقاً لاحكام المادة (219) من قانون المرافعات المدنية، فأصدرت محكمة التمييز قرارها المرقم 760/3م/2000 في 25/4/2000 والذي ينقض القرار وإعادة الاضبارة إلى المحكمة المختصة...)). نقلاً عن فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، المرجع السابق، ص117.

بالدعوة إلى الاجتماع، فما هو موقف مسجل الشركات، من هذه الدعوة والقرار الصادر عن الاجتماع ؟
فإذا كان متعلقاً بموعد الاجتماع ولم يجر التبليغ فإن الاجتماع يعد غير قانوني، والقرارات المتخذة فيه
لا سند لها من القانون، مما يقضي بحث هذه النقطة والبت على ضوء التحقيق الواجب إجراءه وعليه نقض
الحكم...)).

مما تقدم يمكن أن نستنتج بأنه يجوز اللجوء إلى المحاكم العادية، بشأن المنازعات القائمة على
المخالفات المتعلقة بالإجراءات السابقة لإجتماعات الهيئة العامة، وذلك على الرغم من أن قرار المسجل نهائي
على وفق أحكام المادة (96/ثالثاً) المذكورة آنفاً.

هذا وحق الطعن في سلامة الإجراءات من الناحية الشكلية حق لكل عضو في الهيئة العامة، وبغض
النظر عن عدد الاسهم التي يملكها بشرط أن يكون الطعن خلال الموعد المحدد قانوناً أي ((الاجل الذي يحدده
المشرع للقيام بعمل معين أو تصرف محدد خلاله بحيث إذا انقضى هذا الاجل المحدد امتنع على ذوي الشأن
إجراء هذا العمل أو القيام بهذا التصرف قانوناً))⁽¹⁾. ومن ثم يجب تقديم الطعن خلال ثلاثة أيام من تاريخ
انتهاء الاجتماع. وإذا لم يقدم الطعن خلالها لاتعد إجراءات صدور القرارات سليمة من الناحية الشكلية.
وحسناً فعل المشرع العراقي بجعل مدة الطعن في سلامة الإجراءات خلال مدة قصيرة، وذلك من اجل
حسم المسائل التي يجوز الطعن فيها والمتعلقة بالإجراءات بسرعة وعدم تركها مدة طويلة وقد يؤدي ذلك إلى
إلغاء الإجراءات كافة وزوال آثارها إذا ما ثبت بطلانها وإلزام الشركة بإعادتها مجدداً أو أن يرد الطعن
والمصادقة على تلك الإجراءات لعدم توافر المخالفة من قبل الهيئة العامة، ويلزم القانون المسجل بالبت في
الطعن خلال سبعة أيام.

(1) د. يوسف شباط، موعد الطعن في دعوى الإلغاء ودوره في توطيد سيادة القانون، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد
الاول، العدد الاول، جامعة دمشق، 1999، ص 188.

ثانياً. الطعن الإداري والقضائي:

لإمكانية الطعن في قرار المسجل أمام محكمة البداية، تسمى هذه الطريقة من طرائق الطعن بالطعن الإداري والقضائي⁽¹⁾، إذ نصت المادة (100) من قانون الشركات العراقي على أن ((لحملة (5%) خمس من المئة من اسهم الشركة الاعتراض على قرارات الهيئة العامة لدى المسجل خلال سبعة ايام من تاريخ اتخاذها وعلى المسجل اصدار قراره خلال (15) خمسة عشر- يوماً من تاريخ الاعتراض، ويكون قراره قابلاً للطعن لدى محكمة البداية المختصة خلال (7) سبعة ايام من تاريخ التبليغ وعلى المحكمة النظر في الاعتراض على وجه الاستعجال ويكون قرارها باتاً)).

أن الغاية من هذا النص، تكمن في رغبة المشرع في حماية الأقلية من قرارات الأغلبية في الهيئة العامة⁽²⁾، ويرى جانب من الفقه أن كل مخالفة لقاعدة قانونية أمره سواء متعلقة بالشكل أو الموضوع⁽³⁾ تشكل سبباً للطعن في قرارات الهيئة العامة⁽⁴⁾.

ومن استعراض النص المتقدم نجد أن قانون الشركات العراقي لا يجيز الطعن في قرارات الهيئة العامة مباشرة أمام القضاء⁽⁵⁾، وإنما جعل ذلك على مرحلتين:

(1) أستاذنا كامل عبد الحسين البلداوي، المرجع السابق، ص 179؛ نغم حنا رؤوف نيس، المرجع السابق، ص 125.
(2) فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، المرجع السابق، ص 119.
(3) ومثال ذلك المسائل المتعلقة بحدود اختصاصات الهيئة العامة للشركة المقررة بموجب احكام القانون، فلا يجوز للهيئة العامة أن تتخذ قراراً بإدخال تعديلات في نظام الشركة إذ أن الاختصاص يعود بذلك إلى الهيئة العامة غير العادية، أو أن تتخذ قراراً بالغاء الاحتياطي الاجباري للشركة، أو أن تغير القيمة الاسمية لاسهم الشركة، كذلك يعتبر من المخالفات الموضوعية التي يجوز الطعن فيها بالبطالان ايضاً قرارات الهيئة العامة للشركة المتضمنة اهدار حق من حقوق المساهمين أو زيادة التزاماتهم. لمزيد من التفصيل انظر معن عبد الرحيم جويحان، المرجع السابق، ص 97-108.
(4) أستاذنا كامل عبد الحسين البلداوي، المرجع السابق، ص 180.
(5) راجع المادة (96/ثالثاً) من قانون الشركات العراقي.

الأولى: أمام مسجل الشركات (أي الطعن الإداري) فإذا تمكن المسجل من تسوية الاعتراض انتهى الأمر، وفي حالة عدم التمكن من ذلك أو لم تحصل القناعة لدى اصحاب العلاقة بقرار المسجل فيجوز بحكم القانون وكمرحلة ثانية الطعن في قرار المسجل خلال المدة المحددة قانوناً، أمام محكمة البداية (الطعن القضائي) ويكون قرارها باتاً⁽¹⁾، وقد اعتمد قانون الشركات المرونة والسرعة بالطعن في قرارات الهيئة العامة إذ أن إجراءات الاعتراض والطعن لا تستغرق أكثر من شهر⁽²⁾.

ولابد من الإشارة إلى أن قانون الشركات العراقي لا يميز بين من له حق تقديم الطعن من المساهمين، ومن لا يحق له ذلك، إذ يجوز بموجبه لجميع المساهمين في الشركة المساهمة تقديم الطعن سواء كانوا حاضرين أو غائبين⁽³⁾.

وعليه نرى ضرورة تضمين قانون الشركات العراقي نصاً يكون من شأنه قصر حق الطعن في قرارات الهيئة العامة بالذين حضروا الاجتماع وثبتوا اعتراضهم على القرار أو الذين لم يحضروا الاجتماع لعذر مقبول. والسؤال الذي يفرض نفسه هل أن مجرد الطعن في قرارات الهيئة العامة امام المحاكم يعد سبباً لايقاف تنفيذ هذه القرارات ؟

نشير ابتداءً إلى أن قانون الشركات العراقي لا يتضمن نصاً صريحاً بهذا الخصوص، وبالرغم من أن الفقه يجمع على أن الطعن في قرارات الهيئة العامة لا

(1) المادة (100) من قانون الشركات العراقي. ومن التطبيقات القضائية في هذا الشأن القرار التمييزي المرقم 98/3م/1754 في 1998/10/11 والذي جاء فيه ((وجد أن الحكم المميز قد صدر طبقاً لاحكام المادة (100) من قانون الشركات رقم (21) لسنة 1997 وحيث أن الاحكام التي تصدر استناداً للمادة المذكورة تكون باتة وعليه قرر رد الطعن التمييزي شكلاً (...)). نقلاً عن فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، المرجع السابق، هامش (1)، ص 119.

(2) موفق حسن رضا، المرجع السابق، ص 125.

(3) في هذا المعنى انظر د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، المرجع السابق، ص 233 و234.

يترتب عليه توقف تنفيذ قراراتها، الا اذا صدر حكم قطعي بطلانها من المحكمة المختصة⁽¹⁾.

إلا أن من التطبيقات القضائية القديمة⁽²⁾ والحديثة، ما يفيد باجازه المحاكم لوقف تنفيذ قرارات الهيئة العامة عند الطعن فيها امام المحاكم ومثال ذلك قرار محكمة بداءة الرصافة الذي جاء فيه ((قررت هذه المحكمة إيقاف كافة الاجراءات القانونية والادارية المتعلقة بتنفيذ فقرات محضر اجتماع الهيئة العامة للشركة ... لحين حسم الدعوى ...))⁽³⁾.

ومع ذلك نحبذ لو نص المشرع العراقي في قانون الشركات على أن وقف تنفيذ قرارات الهيئة العامة يكون سلطة تقديرية لقاضي الموضوع وذلك حتى لا يكون بإمكان أي مساهم مهما كان عدد أسهمه أن يوقف وبصورة كيدية أي قرار تصدره الهيئة العامة.

وفي قانون الشركات الاردني تنص المادة (183/ب) منه على أن ((تختص المحكمة بالنظر والفصل في أي دعاوى قد تقدم للطعن في قانونية أي اجتماع عقدته الهيئة العامة أو الطعن في القرارات التي اتخذتها فيه على أن لا يوقف الطعن تنفيذ أي قرار من قرارات الهيئة العامة الا اذا قررت المحكمة خلاف ذلك، ولا تسمع الدعوى بذلك بعد مضي ثلاثة اشهر على عقد الاجتماع)).

(1) أستاذنا كامل عبد الحسين البلداوي، المرجع السابق، ص 180 ؛ د. خالد الشاوي، المرجع السابق، ص 532 ؛ د. مرتضى- ناصر نصر الله، المرجع السابق، ص 275 ؛ د. احمد ابراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، المرجع السابق، بند 152، ص 199.

(2) قرار محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية، رقم الاعلام 1362 القضية المرقمة 149 / مستعجل في 1977/11/28 منشور في مجلة القضاء، تصدرها نقابة المحامين العراقية، السنة الثانية والثلاثون، العدد 3-4، 1977، ص 353-356. وللتفصيل انظر معن عبد الرحيم جويحان، المرجع السابق، ص 114-116.

(3) قرار محكمة بداءة الكرادة المرقم 1844/ب/1998 المؤرخ في 1998/7/8 وكذلك قرار بداءة الرصافة المرقم 3164/ب/1998 في 1998/8/2 ؛ نقلا عن فلوريدا حميد العامري، رقابة المسجل على الشركات الخاصة، المرجع السابق، ص 122.

ووفقا للنص المتقدم فإن الطعن يشمل قرارات واجتماعات الهيئة العامة للشركة المساهمة العامة سواء كان اجتماع الهيئة عاديا أم غير عادي، والمحكمة المختصة بنظر الدعوى هي محكمة البداية التي يقع في دائرتها مركز الشركة الرئيس، وحق الطعن في قرارات الهيئة العامة يمكن أن يمارسه المساهم أو حامل سند القرض أو الغير⁽¹⁾.

وينطبق حكم المادة (183/ب) على الشركة ذات المسؤولية المحدودة والشركة المساهمة الخاصة إعمالا بحكم المادتين (76) و (89/أ) مكرر من قانون الشركات الاردني اللتين تحيلان إلى الشركة المساهمة العامة في كل ما لم يرد بشأنه نص صريح في الاحكام المتعلقة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة والشركة المساهمة الخاصة.

أما قانون الشركات المصري فقد جاء فيه ((يقع باطلا كل قرار يصدر من الهيئة العامة بالمخالفة لاحكام القانون أو نظام الشركة ... وكذلك يجوز إبطال كل قرار يصدر لصالح فئة معينة من المساهمين أو للاضرار بهم، أو لجلب نفع خاص لاعضاء مجلس الإدارة أو غيرهم دون اعتبار لمصلحة الشركة))⁽²⁾. وبناء على ما تقدم، فإن قرارات الأغلبية التي تصدر عن الهيئة العامة العادية أو غير العادية، ويكون الباعث على إصدارها إهدارا لحقوق أقلية المساهمين في الشركة المساهمة، تكون قابلة للطعن فيها بالبطلان أمام القضاء الذي عليه أن يبحث في الباعث من وراء اصدار هذه القرارات فاذا تبين أن الغاية منها الاضرار ببعض المساهمين أو تحقيق نفع خاص لمصلحة فئة من المساهمين ففي هذه الحالة يحكم بالبطلان⁽³⁾.

(1) د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 505.

(2) المادة (1/76)، 2 من قانون الشركات المصري.

(3) د. احمد بركات مصطفى، حماية اقلية المساهمين في شركات المساهمة، دراسة مقارنة، مجلة الدراسات القانونية، تصدر عن كلية الحقوق، جامعة اسيوط، العدد السادس عشر، يونيو، 1994، ص 31.

ويقصر حق طلب الطعن بالبطان على المساهمين الذين اعترضوا في محضر الجلسة على القرار، أو الذين تغيّبوا عن الحضور لسبب مشروع، ويجوز للجهة الادارية المختصة أن تنوب عنهم في طلب البطان إذا تقدموا بأسباب جدية⁽¹⁾، وبذلك لا يجوز للمساهمين الذين وافقوا على القرار محل الطعن أن يقدموا طلبا بالبطان، لأنهم لا يستطيعون الرجوع عن موقفهم السابق، كما يحرم من هذا الحق من تغيّب عن الحضور دون سبب مشروع، لأنهم بغياهم هذا قد ارتكبوا إهمالا، ولا يصح أن يكون ذلك مصدرا لإنشاء الحق لهم⁽²⁾. وتسقط دعوى بطان القرارات الصادرة من الهيئة العامة بمضي سنة من تاريخ صدور القرار، ولا يترتب على رفع الدعوى وقف تنفيذ القرار⁽³⁾.

(1) المادة (3/76) من قانون الشركات المصري.

(2) د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، المرجع السابق، ص 255.

(3) المادة (5/76) من قانون الشركات المصري، ولقد أتى قانون سوق رأس المال رقم (95) لسنة 1992 بحكم مستحدث بخصوص المادة (5/76) من قانون الشركات المصري، رقم (159) لسنة 1981. إذ نصت المادة (10) من قانون سوق المال لمجلس إدارة هيئة سوق المال بناء على أسباب جدية يبيدها عدد من المساهمين الذين يملكون (5%) على الأقل من اسهم الشركة وبعد التثبت وقف قرارات الهيئة العامة للشركة التي تصدر لمصلحة فئة معينة من المساهمين أو لضرار بهم أو لجلب نفع خاص لأعضاء مجلس الإدارة أو غيرهم (المادة 1/10 من قانون سوق رأس المال). وعلى أصحاب الشأن عرض طلب إبطال قرارات الهيئة العامة على هيئة التحكيم المنصوص عليها في الباب الخامس من هذا القانون خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدور القرار فإذا انقضت المدة دون اتخاذ هذا الإجراء اعتبر الوقف كأن لم يكن (المادة 2/10 من القانون المذكور). وتشكل هيئة التحكيم بقرار من وزير العدل برئاسة أحد نواب رؤساء محاكم الاستئناف وعضوية محكم عن كل من طرفي النزاع وإذا تعدد احد طرفي النزاع وجب عليهم اختيار محكم واحد (المادة 2/52 من القانون المذكور) وتنتظر هيئة التحكيم النزاع على وجه السرعة ودون تقيد بقواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية، إلا ما تعلق منها بالضمانات والمبادئ الأساسية في التقاضي، وعليها أن تصدر حكمها في مدة لا تتجاوز شهرا (المادة 55 من القانون المذكور). ويكون الطعن في الأحكام التي تصدرها هيئة التحكيم امام محكمة الاستئناف المختصة، وفي جميع الأحوال تكون أحكام هيئات التحكيم نهائية ونافاذة ما لم تقرر محكمة الطعن وقف تنفيذها (المادة 3.4/52 من القانون المذكور)؛ انظر د محمد فريد العريني، الشركات التجارية، 2002 المرجع السابق، ص 428 و429.

وبالنسبة إلى الشركة ذات المسؤولية المحدودة يجوز الطعن في قرارات الهيئة العامة ليعيب في الشكل، أو لمخالفة القانون أو العقد التأسيسي، أو للغش، أو لاساءة استعمال السلطة، كما هو الشأن في شركات المساهمة⁽¹⁾.

أما في قانون الشركات الفرنسي فتتص المادة (360) من قانون 24 تموز لسنة 1966، على أن البطلان لا يترتب الا اذا ورد به نص صريح في هذا القانون⁽²⁾، أو تطبيقا للقواعد العامة. وبذلك فإن القانون المذكور لم يورد نصا صريحا بقرر بطلان القرارات على نحو ما جاء في قوانين الشركات محل المقارنة⁽³⁾.

ولجميع المساهمين وفقا للقانون الفرنسي -من حضر الهيئة العامة ومن لم يحضر- أن يرفعوا دعوى بطلان قرارات الأغلبية، اما من حضر ووافق على قرار الهيئة العامة فلا يجوز له بعد ذلك أن يعارضه⁽⁴⁾. أما عن المدة التي يجب رفع دعوى بطلان القرارات التعسفية، فهي محل خلاف⁽⁵⁾، فالبعض يعتبر القرارات التعسفية انتهاكا لنية المشاركة المتصلة بتكوين الشركة ويمس عقدها، وعليه تتقادم بمزور ثلاث سنوات (المادة 367 من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966). والبعض الآخر يعتبر دعوى إبطال القرارات التعسفية دعوى غريبة على نصوص البطلان الواردة في قانون الشركات الفرنسي (المادة 360 وما بعدها)، ومن ثم لا تسقط بانتهاء ثلاث سنوات وإنما تخضع للقواعد

(1) د محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المرجع السابق، ص 700.

(2) المادة (173) من قانون الشركات الفرنسي ((وتقضي بطلان قرارات الهيئة التي تصدر على خلاف أحكام المواد (153)، 154، 3/155، 4، 160، 167)).

(3) د. عبد الفضيل محمد احمد، حماية الأقلية من قرارات أغلبية المساهمين في الجمعيات العامة- دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد الثاني، أكتوبر، 1987، ص 237.

(4) D. Schmidt: Les droits de La minorité' dans La Société anoyne 1970, No (172), P.126.

(5) د. السيد محمد اليماني، حماية حقوق مساهمي الاقلية في الشركات التابعة لشركة قابضة، المرجع السابق، ص 116.

العامة. ومهما كان الأمر فأن الحكم الصادر بالبطلان له اثر رجعي دون المساس بحقوق الغير حسن النية ⁽¹⁾.

وأخيرا يمكن القول أنه فضلا عن إبطال القرار قد تقضي المحكمة بالتعويض للشخص الذي تضرر من القرار والتعويض كما سبق وان أشرنا لا يخرج عن مفهومه في القواعد العامة والذي يشتمل على جبر الضرر المتضمن ((ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب))⁽²⁾.

(1) المادة (369) من قانون الشركات الفرنسي لعام 1966.
(2) المادة (207) من القانون المدني العراقي، وللاستزادة أنظر: معن عبد الرحيم جويحان، المرجع السابق، ص 123-125.

المراجع

أولا. المراجع العربية

أ. الكتب:

1. د. إبراهيم أنيس ود. عبد الحليم منتصر وعطية الصوالحي ومحمد خلف الله احمد، المعجم الوسيط، الجزء الاول، الطبعة الثانية، دار الامواج، بيروت، لبنان، 1990.
2. ابراهيم مصطفى واحمد حسن الزياد وحامد عبد القادر ومحمد علي النجار، المعجم الوسيط، الجزء الاول، من اول الهمزة إلى اخر الضاد، المكتبة الاسلامية، تركيا، بلا سنة طبع.
3. د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية، شركات الأشخاص والشركة ذات المسؤولية المحدودة، الجزء الاول، دار الفكر العربي، القاهرة، بلا سنة طبع.
4. د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون الكويتي، الطبعة الاولى، دار الكتاب الحديث، دار الفكر العربي، الكويت، القاهرة، 1978.
5. د. أبو زيد رضوان، شركات المساهمة والقطاع العام، دار الفكر العربي، 1983.
6. د. أبو زيد رضوان، الشركات التجارية في القانون المصري، دار الفكر العربي، القاهرة، 1991.
7. د. احمد إبراهيم البسام، مبادئ القانون التجاري، الجزء الاول، مطبعة العاني، بغداد، 1961.
8. د. احمد إبراهيم البسام، الشركات التجارية في القانون العراقي، الطبعة الثانية، مطبعة العاني، بغداد، 1967.
9. احمد أبو الروس، الموسوعة التجارية الحديثة، الدار الجامعية، بلا سنة طبع.
10. احمد ابو الروس، موسوعة الشركات التجارية، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية، 2002.
11. د. احمد الزيادات ود. ابراهيم العموش، الوجيز في التشريعات التجارية الاردنية، إعادة للطبعة الاولى، دار الادريسي للطباعة، عمان، 1996.

12. د. احمد حسني، قضاء النقص التجاري، المبادئ التي قررتها محكمة النقض في خمسين عاما 1931-1981، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1981.
13. د. احمد عبد الرحمن الملحم، الاسهم الممتازة في قانون الشركات الكويتي والقانون المقارن، الطبعة الاولى، لجنة التأليف والتعريب والنشر، جامعة الكويت، 2000.
14. احمد عبد اللطيف غطاشة، الشركات التجارية، دراسة تحليلية، دار صفاء للنشر والتوزيع، الطبعة الاولى، عمان، 1999.
15. د. احمد محمد محرز، القانون التجاري، الجزء الاول، بلا دار نشر، 1986-1987.
16. د. احمد محمد محرز، الشركات التجارية، مطبعة النسر الذهبي، القاهرة، 2000.
17. د. احمد محمد محرز، تمويل اسهم العمال في الشركات (لمساهمة والقطاع العام) دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2003.
18. د. احمد محمد محرز، الوسيط في الشركات التجارية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
19. د. أدوار عيد، الشركات التجارية، (مبادئ عامة - شركات الأشخاص)، الجزء الاول، مطبعة النجوى، بيروت، 1969.
20. د. ادوار عيد، الشركات التجارية، الشركات المساهمة، مطبعة النجوى، بيروت، 1970.
21. د. اكثم امين الخولي، دروس في الشركات التجارية والقطاع العام، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، 1964.
22. د. اكثم امين الخولي، دروس في القانون التجاري السعودي، بلا دار نشر، 1973.
23. د. اكثم الخولي، قانون التجارة اللبناني المقارن، الجزء الثاني، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، بيروت، 1986.
24. د. اكرم يامليكي، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي، الجزء الثاني، الشركات التجارية، شركة الطبع والنشر الاهلية، بغداد، 1967-1968.

25. د. اكرم يامليكي ود. باسم محمد صالح، القانون التجاري، القسم الثاني، الشركات التجارية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة بغداد، 1983.
26. د. اكرم يامليكي ود. فائق الشماع، القانون التجاري، جامعة بغداد، 1980.
27. الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، الجزء الثاني، الشركات التجارية، منشورات بحر المتوسط ومنشورات عويدات، بيروت، باريس، 1983.
28. د. الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الجزء الاول، الاحكام العامة للشركة، بلا دار نشر، 1994.
29. د. الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، الشركة ذات المسؤولية المحدودة، الجزء السادس، بلا دار نشر، 1998.
30. د. الياس ناصيف، الموسوعة التجارية الشاملة، الجزء الثاني، الشركات التجارية، عويدات للنشر والطباعة، بيروت - لبنان، 1999.
31. د. اميرة صدقي، دروس في القانون التجاري، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، دار النهضة العربية، 1978.
32. د. أميرة صدقي، الشركات ذات راس المال المتغير، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1993.
33. د. اميرة صدقي، النظام القانوني لشراء الاسهم من جانب الشركة المصدرة لها، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1993.
34. د. انور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الاردني، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي، الطبعة الاولى، منشورات الجامعة الاردنية، عمان، 1987.
35. د. باسم محمد صالح ود. عدنان احمد ولي العزاوي، القانون التجاري، الشركات التجارية، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، 1989.
36. المعلم بطرس البستاني، قطر المحيط، أ - ص، مكتبة لبنان، بلا سنة طبع.
37. د. ثروت علي عبد الرحيم، القانون التجاري المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا سنة طبع.
38. د. ثروت علي عبد الرحيم، شرح القانون التجاري الكويتي، دار البحوث العلمية، الكويت، 1975.

39. د. ثروت علي عبد الرحيم، الوجيز في القانون التجاري، الجزء الاول، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، 1979.
40. د. ثروت علي عبد الرحيم، شرح القانون التجاري المصري الجديد، الجزء الاول، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
41. د. جاك يوسف الحكيم، الشركات التجارية، منشورات جامعة دمشق، 1999-2000.
42. د. جلال وفا محمد، المبادئ العامة في شركات الأموال، الدار الجامعية، بيروت، 1987.
43. د. جلال وفا محمد، المبادئ العامة في القانون التجاري والبحري، الدار الجامعية، 1988.
44. د. جلال وفا محمد، المبادئ العامة في القانون التجاري والبحري، الدار الجامعية، 1989.
45. المحامي جمال محمود الحموي واحمد عبد الرحيم عودة، المسؤولية الجزائية للشركات التجارية، دراسة تحليلية مقارنة، الطبعة الاولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2004.
46. د. جمعة محمد براج، احكام الميراث في الشريعة الاسلامية، دار يافا العلمية، عمان، 1999.
47. حسن جاد، شرح القانون التجاري العراقي، الجزء الاول، مطبعة النقيض الاهلية، بغداد، 1940-1941.
48. المحامي حسن حبيب حوا، قانون الشركات في الاردن، معهد البحوث والدراسات العربية، 1972.
49. د. حسني المصري، مدى حرية الانضمام إلى الشركة والانسحاب منها، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985.
50. د. حسني المصري، القانون التجاري، شركات القطاع الخاص، الطبعة الاولى، مطبعة حسان، القاهرة، 1986.

51. د. حسني المصري، اندماج الشركات وانقسامها، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي- والقانون المصري، الطبعة الاولى،، مطبعة حسان، القاهرة، 1986.
52. القاضي حسين عبد اللطيف حمدان، التأمينات العينية، دراسة تحليلية مقارنة لاحكام الرهن والتأمين والامتياز، الدار الجامعية، 1988.
53. د. حسين فتحي، التنظيم القانوني لاسترداد وشراء الشركة لاسهمها، دار النهضة العربية، 1996.
54. د. حسين يوسف غنايم، الشركات التجارية في دولة الامارات العربية المتحدة، الطبعة الثانية، 1989.
55. د. حسين الماحي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991.
56. المحامي خالد ابراهيم التلاحمة، الوجيز في القانون التجاري، الطبعة الاولى، المعتمد للنشر والتوزيع، عمان، 2003.
57. د. خالد الشاوي، شرح قانون الشركات التجارية العراقي، دراسة مقارنة، الطبعة الاولى، مطبعة الشعب، بغداد، 1968.
58. خليل الجُرّ، لاروس، المعجم العربي الحديث، مكتبة لاروس، باريس، 1973.
59. د. رزق الله أنطاكي ود. نهاد السباعي، موسوعة الحقوق التجارية، الشركات التجارية، مطبعة الجامعة السورية، 1952.
60. د. رزق الله أنطاكي ود. نهاد السباعي، الوسيط في الحقوق التجارية البرية، الجزء الاول، مطبعة الانشاء، دمشق، 1963.
61. د. رزق الله أنطاكي ود. نهاد السباعي، الحقوق التجارية البرية، الشركات التجارية، المطبعة الجديدة، دمشق، 1987-1988.
62. د. رضا السيد عبد الحميد ود. صفوت بهنساوي، النظام التجاري السعودي، الجزء الاول، جامعة الملك عبد العزيز، 1998.
63. رمزي احمد ماضي، مجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة التمييز الاردنية، في قضايا شريك، شراكة، شركة من سنة 1953 إلى سنة 1996، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 1996.

64. المحامي سالم القضاة وعبد الحليم كراجه وياسر السكران وعلي ربايعة وموسى مطر، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الاولى، دار صفاء للنشر والتوزيع، عمان، 2000.
65. المستشار سامي كساب، الجمعيات العامة العادية وغير العادية للشركات المساهمة وذات المسؤولية المحدودة وشركات الاستثمار، بلا دار نشر او سنة طبع، القاهرة.
66. د. سعدون العامري، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية، مركز البحوث القانونية، بغداد، 1981.
67. المستشار سعيد احمد شعله، قضاء النقض في المواد التجارية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1999.
68. د. سعيد يحيى، الوجيز في القانون التجاري، الجزء الاول، المكتب العربي الحديث، الاسكندرية، 1979-1980.
69. د. سميحة القليوبي، القانون التجاري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981.
70. د. سميحة القليوبي، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984.
71. د. سمير عالية، اصول القانون التجاري، الطبعة الثانية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر- والتوزيع، بيروت، 1996.
72. السيد علي السيد، الحصّة بالعمل بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، المجلس الاعلى للشؤون الاسلامية، مطابع الاهرام التجارية، القاهرة، 1973.
73. د. السيد محمد اليماني، القانون التجاري، الجزء الاول، بلا دار نشر، 1985.
74. د. السيد محمد اليماني، حماية حقوق مساهمي الاقلية في الشركات التابعة لشركة قابضة، بدون دار نشر، القاهرة، 1986.
75. الأستاذ شاكر ناصر حيدر، شرح القانون المدني الجديد، الجزء الثاني، الحقوق العينية العقارية، مطبعة المعارف، بغداد، 1953.
76. د. شكري احمد السباعي، الوسيط في القانون التجاري المغربي والمقارن، الجزء الخامس، في الشركات، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرباط، 1984.

77. د. شكري حبيب شكري وميشيل ميكالا، شركات الأشخاص وشركات الأموال علما وعملا في القانون المصري، مطبعة بروكاشيا، الاسكندرية، 1952.
78. د. صفوت بهنساوي، شرط الموافقة في أنظمة شركات المساهمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
79. د. صلاح الدين الناهي، الوسيط في شرح القانون التجاري العراقي، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، بلا دار نشر، بغداد، 1950.
80. د. صلاح الدين الناهي، الوسيط في شرح القانون التجاري العراقي، الشركات التجارية، الطبعة الثالثة، شركة الطبع والنشر الاهلية، بغداد، 1963.
81. د. صلاح الدين الناهي، مبادئ الالتزامات، مطبعة سلمان الاعظمي، بغداد، 1968.
82. د. طالب حسن موسى، الموجز في الشركات التجارية، الطبعة الاولى، مطبعة المعارف، بغداد، 1973.
83. د. طعمة الشمري، مجلس ادارة الشركة المساهمة، دراسة قانونية مقارنة في القانون الكويتي، وقوانين الولايات المتحدة الامريكية، الطبعة الاولى، مؤسسة الكويت للتقدم العلمي، الكويت، 1985.
84. المحامي عادل بطرس، ادارة الاعمال، الموجز في الشركات المساهمة (المغفلة) في ظل التشريعات المعدلة لغاية 1979، بلا دار نشر، بيروت، 1979.
85. عارف الحمصاني، الحقوق التجارية، الجزء الاول، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، جامعة حلب، 1965-1966.
86. عباس عبد الحليم حجر، تراخيص المحال والسجلات التجارية وتأسيس الشركات، الطبعة الثالثة، بلا دار نشر، 1993.
87. عباس مرزوك فليح العبيدي، الاكتتاب في راس مال الشركة المساهمة، دراسة قانونية وعلمية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998.
88. د. عباس مصطفى المصري، تنظيم الشركات التجارية، شركات الأشخاص - شركات الأموال، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2002.

89. د. عبد الحكيم فودة، شركات الأموال والعقود التجارية في ضوء قضاء النقض، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 1995.
90. د. عبد الحكيم محمد عثمان، الشركات التجارية في دولة الامارات العربية المتحدة، بلا دار نشر، 1996.
91. د. عبد الحميد الشواربي، موسوعة الشركات التجارية، شركات الأشخاص والأموال والاستثمار، منشأة المعارف، الاسكندرية، بلا سنة طبع.
92. د. عبد الرحمن السيد قرمان، حق الشركاء في استرداد الحصة في الشركة ذات المسؤولية المحدودة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
93. د. عبد الرزاق السنهوري، شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، نظرية العقد، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 1934.
94. د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء العاشر، التأمينات الشخصية والعينية، دار احياء التراث العربي، 1970.
95. د. عبد علي شخانة، النظام القانوني لتصفية الشركات، مطبعة جمعية عمال المطابع التعاونية، عمان، 1992.
96. د. عبد الفضيل محمد احمد، شرط الفائدة الثابتة في الشركات، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، بلا سنة طبع.
97. المحامي الدكتور عبد القادر الفار، احكام الالتزام، اثار الحق في القانون المدني، الطبعة الرابعة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997.
98. المحامي الدكتور عبد القادر الفار، احكام الالتزام (اثر الحق في القانون المدني) الطبعة السادسة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2001.
99. العلامة الشيخ عبد الله العلايلي، الصحاح في اللغة والعلوم، المجلد الاول، دار الحضارة العربية، بيروت، بلا سنة طبع.
100. د. عبد المجيد الحكيم والاستاذ عبد الباقي البكري والاستاذ محمد طه البشير، القانون المدني، الجزء الثاني، احكام الالتزام، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، الجمهورية العراقية، 1980.

101. المحامي الدكتور عثمان التكروري، الوجيز في شرح القانون التجاري، الجزء الثاني، الشركات التجارية، الطبعة الثالثة، مكتبة دار الفكر القدس - أبو ديس، 2001.
102. عثمان سلطان، الحقوق التجارية، الجزء الاول، شرح قانون التجارة البرية، مطبعة الجامعة السورية، الطبعة الثانية، 1939.
103. د. عدنان خير، القانون التجاري اللبناني، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس - لبنان، 1997.
104. المحامي عزت عبد القادر، الشركات التجارية، بلا دار نشر، 1998.
105. د. عزيز العكيلى، الشركات التجارية في القانون الاردني، دراسة مقارنة، بلا دار نشر أو سنة طبع.
106. د. عزيز العكيلى، الشركات التجارية في القانون الاردني، دراسة مقارنة، الجزء الاول، الاحكام العامة وشركات الأشخاص، بلا دار نشر او سنة طبع.
107. د. عزيز العكيلى، شرح القانون التجاري، الجزء الرابع، الشركات التجارية، مكتبة دار الثقافة للنشر- والتوزيع، عمان، 1998.
108. د. عزيز العكيلى، الوجيز في شرح القانون التجاري، الطبعة الاولى، الدار العلمية الدولية للنشر- والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2000.
109. د. عصمت عبد المجيد بكر، الاحكام القانونية لرعاية القاصرين، جامعة بغداد، 1989.
110. د. علي البارودي، القانون التجاري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1986.
111. د. علي البارودي ود. جلال وفاء محمد، القانون التجاري والبحري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1994.
112. د. علي البارودي ود. محمد فريد العريني، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1986.
113. د. علي جمال الدين عوض، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1961.

114. د. علي جمال الدين عوض، دروس في القانون التجاري، دار النهضة العربية، بلا سنة طبع.
115. د. علي حسن يونس، الشركات التجارية، بلا دار نشر، 1990.
116. د. علي الزيتي، اصول القانون التجاري، الجزء الاول، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1945.
117. د. علي سيد قاسم، مراقب الحسابات، دراسة قانونية مقارنة لدور مراقب الحسابات في الشركة المساهمة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1991.
118. د. علي سيد قاسم، قانون الأعمال، الجزء الثاني، (التنظيم القانوني للمشروع التجاري الجماعي)، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، 2000.
119. د. علي العبيدي، دراسات في القانون التجاري المغربي، الطبعة الاولى، مطبعة الأمنية، الرباط، 1966.
120. د. علي العريف، شرح القانون التجاري المصري، مطبعة مخيمر، 1955.
121. علي بن هادية وبلحسن البليش والجيلاني بن الحاج يحيى، القاموس الجديد للطلاب، الشركة التونسية للتوزيع والشركة الوطنية للنشر والتوزيع، تونس - الجزائر، 1979.
122. د. علي هادي العبيدي، الوجيز في شرح القانون المدني، الحقوق العينية، دراسة مقارنة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999.
123. عليان الشريف وفائق شقير ورياض الحلبي ومحمد الباشا، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الاولى، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2000.
124. د. عمر حسنين، تطور الفكر المحاسبي، دار الجامعات المصرية، 1976.
125. عيسى عبده ابراهيم، شركات الأموال، المجلد الثالث، الطبعة الاولى، بلا دار نشر، 1985.
126. د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية لدولة الامارات العربية المتحدة، الطبعة الاولى، كلية شرطة دبي، 1989.
127. د. فايز نعيم رضوان، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، مكتبة الجلاء، المنصورة، 1994.

128. فلوريدا حميد العامري، الشرح النظري والعملي لقانون الشركات رقم 36 لسنة 1983، شركة التاميس للطبع والنشر المساهمة، بغداد، 1986.
129. د. فوزي عطوي، القانون التجاري، الطبعة الاولى، دار العلوم العربية للطباعة والنشر، بيروت - لبنان، 1986.
130. د. فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، الجزء الرابع، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997.
131. د. فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، في الشركات التجارية، الأحكام العامة للشركات، المجلد الثالث، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997.
132. د. فوزي محمد سامي، الشركات التجارية، الاحكام العامة والخاصة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999.
133. د. فوزي محمد سامي، القانون التجاري، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999.
134. د. فوزي محمد سامي، مبادئ القانون التجاري، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999.
135. كامل عبد الحسين البلداوي، الشركات التجارية في القانون العراقي، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، جامعة الموصل، 1990.
136. د. كمال محمد أبو سريع، الشركات التجارية في القانون التجاري، الجزء الاول، شركات الأشخاص، دار النهضة العربية، مصر، 1984.
137. د. لطيف جبر كومانى، الوجيز في شرح قانون الشركات الجديد رقم 36 لسنة 1983، الطبعة الاولى، مطبعة العمال المركزية، بغداد، 1986.
138. د. لطيف جبر كومانى، الوجيز في شرح قانون الشركات الاردني، دار الابجدية للنشر والتوزيع، عمان، 1994.
139. د. لطيف جبر كومانى ود. علي كاظم الرفيعي، القانون التجاري لطلبة كليات الادارة والاقتصاد، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، 2000.
140. الأستاذ محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري المصري، الجزء الاول، الطبعة الثالثة، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، 1957.

141. د. محسن شفيق، الموجز في القانون التجاري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، 1967-1968.
142. د. محمد إسماعيل علم الدين، القانون التجاري، بلا دار نشر او سنة طبع.
143. د. محمد بهجت عبد الله قاير، القانون التجاري، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990-1991.
144. د. محمد توفيق سعودي، تغيير الشكل القانوني للشركات ذات المسؤولية المحدودة، الطبعة الأولى، مطابع سجل العرب، 1988.
145. د. محمد حسن الجبر، القانون التجاري السعودي، الطبعة الاولى، عمادة شؤون المكتبات، جامعة الملك سعود، الرياض- المملكة العربية السعودية، 1982.
146. د. محمد حسين إسماعيل، الحماية القانونية لثبات رأس المال في شركات الأموال السعودية، دراسة مقارنة، معهد الادارة العامة، المملكة العربية السعودية، 2002.
147. د. محمد سامي مذكور، احكام القانون التجاري (1) مطبعة الاستقلال الكبرى، القاهرة، 1971.
148. د. محمد السيد الفقي، مبادئ القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002.
149. د. محمد شريف احمد، مصادر الالتزام في القانون المدني، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي، الطبعة الاولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999.
150. د. محمد صالح بك، شرح القانون التجاري المصري، الجزء الاول، الطبعة الثالثة، مطبعة الاعتماد، مصر، 1933.
151. د. محمد صالح بك، شركات المساهمة في القانون المصري والقانون المقارن ومشروع قانون الشركات، الطبعة الاولى، مطبعة جامعة فؤاد الاول، 1949.
152. الأستاذ محمد طه البشير والدكتور غني حسون طه، الحقوق العينية، الحقوق العينية الاصلية - الحقوق العينية التبعية، القسم الثاني، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، الجمهورية العراقية، 1982.
153. د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، الشركات التجارية، شركات الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، 1994.

154. د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، الجزء الثاني، الشركات التجارية، شركات الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، 1995.
155. د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.
156. د. محمد فريد العريني، القانون التجاري، شركات الأشخاص والأموال، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2001.
157. د. محمد فريد العريني، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.
158. د. محمد فريد العريني، الشركات التجارية، المشروع التجاري الجماعي بين وحدة الاطار القانوني وتعدد الاشكال، دار الجامعة الجديدة، 2003.
159. د. محمد فريد العريني ود. جلال وفاء البدري محمددين ود. محمد السيد الفقي، مبادئ القانون التجاري، دراسة في الادوات القانونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، بلا سنة طبع.
160. د. محمد فريد العريني ود. محمد السيد الفقي، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، 2002.
161. د. محمد فريد العريني ود. هاني دويدار، مبادئ القانون التجاري والبحري، دار الجامعة الحديثة للنشر- الاسكندرية 2000.
162. د. محمد كامل امين ملش، الشركات، مطابع دار الكتاب العربي، مصر، 1957.
163. د. محمود بابللي، الشركات التجارية، بلا دار نشر، 1398هـ.
164. د. محمود سمير الشرقاوي، القانون التجاري، الجزء الاول، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982.
165. د. محمود سمير الشرقاوي، الشركات التجارية في القانون المصري، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، دار النهضة العربية، 1986.
166. د. محمود الكيلاني، القانون التجاري، التشريعات التجارية وقوانين الاعمال، بلا دار نشر، عمان، 2000.

167. د. محمود مختار أحمد بربري، الشخصية المعنوية للشركة التجارية شروط اكتسابها وحدود الاحتجاج بها، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1982.
168. د. محمود مختار أحمد بربري، قانون المعاملات التجارية، الشركات التجارية، الطبعة الأولى، مطبعة دار الفكر العربي، 1983.
169. د. محي الدين إسماعيل علم الدين، اصول القانون المدني، الحقوق العينية (الاصلية والتبعية)، بلا دار نشر او سنة طبع.
170. د. مراد منير فهم، القانون التجاري، الدار الجامعية، بيروت، 1984.
171. د. مراد منير فهم، تحول الشركات، تغيير شكل الشركة، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1986.
172. د. مرتضى ناصر نصر الله، الشركات التجارية، مطبعة الارشاد، بغداد، 1969.
173. د. مصطفى البنداري، مبادئ قانون المعاملات التجارية، الجزء الثاني، الشركات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999-2000.
174. د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الدار الجامعية، بلا سنة طبع.
175. د. مصطفى كمال طه، محاضرات في القانون التجاري والبحري، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1960.
176. د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري اللبناني، الجزء الاول، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، بيروت، 1975.
177. د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1982.
178. د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، شركات الأموال وفقا لأحكام القانون رقم 159 لسنة 1981، مؤسسة الثقافة الجامعية الاسكندرية، 1982.
179. د. مصطفى كمال طه، اصول القانون التجاري، الدار الجامعية، 1993.
180. د. مصطفى كمال طه، القانون التجاري، الشركات التجارية، (الاحكام العامة في الشركات - شركات الأشخاص - شركات الأموال)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1996.

181. د. مصطفى كمال طه، الشركات التجارية، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية، 2000.
182. د. مصطفى كمال وصفي، المسؤولية المدنية لاعضاء مجلس الادارة في شركات المساهمة، مكتبة الانجلو المصرية، 1965.
183. معوض عبد التواب، المستحدث في القضاء التجاري، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1997.
184. معوض عبد التواب، موسوعة الشركات التجارية، الطبعة الثانية، بلا دار نشر، 2000.
185. د. مفلح عواد القضاة، الوجود الواقعي والوجود القانوني للشركة الفعلية في القانون المقارن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، بلا سنة طبع.
186. د. منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني، دراسة مقارنة، بلا سنة طبع دار نشر.
187. د. منير محمود الوتري، الوجيز في المصطلحات القانونية والتجارية، الجزء الثاني، القانون التجاري، فرنسي- عربي، الطبعة الاولى، مطبعة الجاحظ، بغداد، 1991.
188. موفق حسن رضا، قانون الشركات أهدافه وأساسه ومضامينه، منشورات مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، بغداد، 1985.
189. د. ناريمان عبد القادر الاحكام العامة للشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة الشخص الواحد، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
190. د. نهاد سباعي ود. رزق الله أنطاكي، الوجيز في الحقوق التجارية، الطبعة الثالثة، مطبعة الانشاء، دمشق، 1963.
191. د. نوري طالباني وكامل عبد الحسين البلداوي وهاشم الجزائري، القانون التجاري، القسم الاول، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، 1979.
192. د. هاني محمد دويدار، مبادئ قانون المشروع الرأسمالي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1994.

193. د. هاني محمد دويدار، القانون التجاري اللبناني، الجزء الاول، دار النهضة العربية، بيروت، 1995.
194. د. هاني محمد دويدار، التنظيم القانوني للتجارة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، 1997.
195. د. هشام فرعون، القانون التجاري البري، الجزء الاول، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، جامعة حلب، بلا سنة طبع.
196. د. يعقوب يوسف صرخوه، الاسهم وتداولها في الشركات المساهمة في القانون الكويتي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 1982.

ب. البحوث والمقالات:

197. د. احمد بركات مصطفى، حماية أقلية المساهمين في شركات المساهمة، دراسة مقارنة، مجلة الدراسات القانونية، تصدر عن كلية الحقوق، جامعة اسبوط، العدد السادس عشر، يونيو، 1994.
198. د. حماد مصطفى عزب، حق المساهمين في الاعلام تجاه الشركة، مجلة الدراسات القانونية، تصدر عن كلية الحقوق، جامعة اسبوط، العدد التاسع عشر، 1996.
199. د. حمد الله محمد حمد الله، مراقب الحسابات، مجلة الدراسات القانونية، تصدر عن كلية الحقوق، جامعة اسبوط، العدد الرابع عشر، يونيو 1992.
200. سالم عبد الله حلس ويوسف محمود جربوع، المخصصات والاحتياطات والمشاكل الناجمة عن استخدامها وموقف مراجع الحسابات الخارجي المستقل منها، مجلة تنمية الرافدين، تصدر عن كلية الادارة والاقتصاد، جامعة الموصل، العدد 65، 2001.
201. د. سميحة القليوبي، الخصائص المميزة للشركة ذات المسؤولية المحدودة، مجلة القانون والاقتصاد، تصدر عن كلية الحقوق، جامعة القاهرة، العددان الثالث والرابع، السنة السابعة والاربعون، سبتمبر - ديسمبر، 1997.

202. د. طالب حسن موسى، رأسمال الشركة المساهمة، مجلة القضاء، تصدر عن نقابة المحامين العراقيين، العددان الثالث والرابع، 1988.
203. د. طالب حسن موسى، قراءة في الشركة المساهمة الخاصة في ضوء قانون الشركات المعدل رقم 4 لسنة 2002، مجلة نقابة المحامين، تصدرها نقابة المحامين في المملكة الاردنية الهاشمية، الاعداد الرابع والخامس والسادس، نيسان، ايار، حزيران، السنة الخمسون، 2002.
204. د. طالب حسن موسى، ملاحظات في قانون الشركات الاردني رقم (22) لسنة 1997، المجلة الاردنية للعلوم التطبيقية - العلوم الانسانية - تصدر عن جامعة العلوم التطبيقية، المجلد الثالث، العدد الثالث، ايار، 2000.
205. د. طالب حسن موسى، ملاحظات في قانون الشركات رقم (36) لسنة 1983، مجلة القضاء، تصدر عن نقابة المحامين العراقية، الاعداد من 1-4، 1983.
206. د. عبد الفضيل محمد احمد، حماية الاقلية من قرارات اغلبية المساهمين في الجمعيات العامة، دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي- والمصري، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، العدد الاول، اكتوبر، 1986، العدد الثاني، اكتوبر، 1987.
207. د. عدنان احمد ولي، أحكام تأسيس الشركات في القانون العراقي، مجلة العلوم القانونية والسياسية، تصدر عن كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد، المجلد الرابع، العددان الاول والثاني، 1985.
208. كاستون كاي، مسؤولية هيئة الإدارة في شركات الانونيم، بحث مترجم من قبل الاستاذ سليم اسحاق، مجلة القضاء، تصدر عن نقابة المحامين في بغداد، العددان 1 و 2 كانون الثاني وآذار، 1948.
209. كامل عبد الحسين البلداوي ومهند ابراهيم الجبوري، زيادة رأسمال الشركة المساهمة في التشريع العراقي، مجلة الرافيدين للحقوق، تصدر عن كلية القانون، جامعة الموصل، العدد العاشر، ذو الحجة 1421هـ آذار 2001م.

210. د. محمد حسين إسماعيل، رهن اسهم الشركات العامة، مجلة الدراسات، (القانون والادارة)، تصدر عن عمادة البحث العلمي في الجامعة الاردنية، المجلد الثالث عشر، العدد التاسع، ايلول، 1986.
211. د. محمد سليمان الاحمد والمحامي هيثم حامد المصاروة، المسؤولية التضاممية، مجلة نقابة المحامين، تصدر عن نقابة المحامين في المملكة الاردنية الهاشمية، العددان 11، 12، السنة الثامنة والاربعون، 2000.
212. د. مصطفى كمال طه، جريمة توزيع الأرباح الصورية في الشركة المساهمة، بحث منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة السابعة، العدد الاول، مارس، 1963.
213. الأستاذ منذر سليمان الدجاني، قانون الشركات الاردني: دراسة نقدية مقارنة، مجلة دراسات (السلسلة أ: العلوم الانسانية)، تصدر عن عمادة البحث العلمي، الجامعة الاردنية، المجلد الحادي والعشرون (أ)، العدد الخامس، جمادي الاول، 1415هـ تشرين الاول، 1994م.
214. ناجي عبد مخلف السعدون، الاحتياطات السرية في الشركات الخاصة وموقف المشرع العراقي منها، مجلة تنمية الرافدين، تصدر عن كلية الادارة والاقتصاد، جامعة الموصل، العدد الواحد والعشرون، 1987.
215. د. نجيب محمد بكير، نظرية الشركة في الفقه الاسلامي، مجلة المحاماة، العددان الخامس والسادس، السنة السبعون، 1999.
216. د. نسيبة ابراهيم حمو، مشاركة العمال في إدارة الشركة، مجلة الرافدين للحقوق، تصدر عن كلية القانون، جامعة الموصل، العدد 12، آذار، 2002.
217. المحامي نعموم سيوقي، مسؤولية اعضاء مجلس الادارة في الشركات المساهمة، مجلة القضاء، تصدر عن نقابة المحامين في الجمهورية العراقية، العددان الاول والثاني، السنة الثامنة عشر، كانون الثاني - نيسان، 1960.
218. د. يعقوب يوسف صرخوه، القيود الواردة على تداول الاسهم وازمة سوق الاوراق المالية، مجلة الحقوق، تصدر عن كلية الحقوق، جامعة الكويت، السنة السابعة، العدد الرابع، ديسمبر، 1983.

219. د. يوسف شباط، موعد الطعن في دعوى الالغاء ودوره في توطيد سيادة القانون، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة دمشق، المجلد الاول، العدد الاول، 1999.

ج. الرسائل والأطاريح الجامعية:

220. اياد عدنان محمد الحصان، إدارة الشركة المساهمة، دراسة مقارنة بين القانون الاردني والقانون الفرنسي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الدراسات الفقهية والقانونية، قسم الدراسات القانونية، جامعة آل البيت، 1998.

221. بشرى خالد تركي المولى، التزامات المساهم في الشركة المساهمة العامة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، 2001.

222. توجان فيصل فايز الشريدة، التعهد بتغطية الاوراق المالية، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الاردنية، 2000.

223. سالم خليف عليما، شركة التوصية بالأسهم، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الاردنية، 1996.

224. سنان زهير محمد جميل، مشاكل معالجة النفقات الإيرادية المؤجلة في شركات مختارة في العراق، رسالة ماجستير، كلية الادارة والاقتصاد، جامعة الموصل، 2000.

225. عادل عبد القادر الطراونة، واجبات ومسؤوليات اعضاء مجلس إدارة الشركة المساهمة العامة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الاردنية، 1992.

226. عباس مرزوك فليح العبيدي، التصرف بالاسهم والحصص في الشركات بيعاً أو هبة، دراسة قانونية وعملية، رسالة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 1997.

227. فاروق ابراهيم جاسم، حقوق المساهم في الشركة المساهمة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 1993.

228. فتاح محمد حسين الجيلاوي، النظام القانوني لسندات قرض الشركة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 2001.

229. فلوريدا حميد العامري، رقابة السجل على الشركات الخاصة، (دراسة مقارنة تطبيقية)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 2000.
230. فهد الكساسبة، جرائم الافلاس في القانون الاردني، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الجامعة الاردنية، 1990.
231. فيان يوسف نوري محمود، النظام القانوني للربح في الشركة المساهمة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، 2002.
232. مؤيد احمد محي الدين عبيدات، الرقابة السابقة للدولة على تأسيس الشركات، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، 2002.
233. محمد احمد البركة فتاحي، النظام القانوني للاوراق المالية التي تصدرها الشركة المساهمة العامة في القانونين الاردني والجزائري، (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الاردنية، 2001.
234. محمد احمد عبد الرحمن الزرقاء، حصة العمل في الشركة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الشريعة والقانون، جامعة الازهر، 1978.
235. "محمد طارق"، برهان العبادي، الاحكام القانونية لاسناد القرض في التشريعات الاردنية، رسالة ماجستير في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الاردنية، ايلول، 2000.
236. معن عبد الرحيم جويحان، قرارات الهيئة العامة في الشركة المساهمة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، 2001.
237. مهند إبراهيم الجبوري، دمج الشركات في القانون العراقي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، 1996.
238. ندى زهير سعيد الفيل، النقل المصرفي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 1995.
239. نسيبة ابراهيم حمو الحمداني، الحصص غير النقدية في الشركات، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الموصل، 1998.
240. نغم حنا رؤوف نونيس، النظام القانوني لزيادة رأس مال الشركة المساهمة، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، 2000.

د. الدوريات:

241. مجلة إدارة قضايا الحكومة، مجلة دورية تصدر كل ثلاث أشهر لنشر- البحوث القانونية أو الأحكام والوثائق.
242. المجلة الأردنية للعلوم التطبيقية، تصدرها جامعة العلوم التطبيقية.
243. مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، تصدرها كلية الحقوق، جامعة المنصورة.
244. مجلة تنمية الرافدين، تصدرها كلية الإدارة والاقتصاد، جامعة الموصل.
245. مجلة الحقوق، تصدرها كلية الحقوق، جامعة الكويت.
246. مجلة الدراسات، تصدرها عمادة البحث العلمي، الجامعة الاردنية.
247. مجلة الدراسات القانونية، تصدرها كلية الحقوق، جامعة أسيوط.
248. مجلة الرافدين للحقوق، تصدرها كلية القانون، جامعة الموصل.
249. مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، جامعة دمشق.
250. مجلة العلوم القانونية والسياسية، تصدرها كلية القانون والسياسة، جامعة بغداد.
251. مجلة القانون والاقتصاد، تصدرها كلية الحقوق، جامعة القاهرة.
252. مجلة القضاء، تصدرها نقابة المحامين العراقية.
253. مجلة نقابة المحامين، تصدر عن نقابة المحامين في المملكة الاردنية الهاشمية.
254. الوقائع العراقية الجريدة الرسمية للجمهورية العراقية.

هـ. القوانين:

255. قانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.
256. قانون الشركات العراقي رقم (31) لسنة 1957 (الملغي).
257. قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (83) لسنة 1969.
258. قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل.
259. قانون التنفيذ العراقي رقم (45) لسنة 1980.
260. قانون الشركات العراقي رقم (36) لسنة 1981 (الملغي).
261. قانون انضباط موظفي الدولة العراقي رقم (14) لسنة 1991.
262. قانون الشركات العراقي رقم (21) لسنة 1997 المعدل.

263. القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.
264. قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988 المعدل.
265. قانون الشركات الأردني رقم (1) لسنة 1989 (الملغي).
266. قانون سوق عمان المالي رقم (1) لسنة 1990 (الملغي).
267. قانون محكمة العدل العليا الأردني رقم 12 لسنة 1992.
268. قانون الأوراق المالية الأردني رقم (23) لسنة 1997 (الملغي).
269. قانون الشركات الأردني رقم (22) لسنة 1997 المعدل.
270. قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 المعدل.
271. قانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948.
272. قانون الشركات المصري رقم (26) لسنة 1954 (الملغي).
273. قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 1968.
274. قانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981 المعدل.
275. قانون سوق رأس المال المصري رقم 95 لسنة 1992.
276. قانون المدني الفرنسي لسنة 1804 المعدل.
277. قانون الشركات الفرنسي رقم (66-537) الصادر في 1966/7/24.
278. قانون التجارة اللبناني لعام 1943 المعدل.
279. قانون التجارة السوري الصادر في 22 حزيران 1949 المعدل.
280. قانون الشركات اليمني رقم 22 لسنة 1997.

و. القرارات والمراسيم:

281. قرار مجلس قيادة الثورة العراقي (المنحل) رقم (23) لسنة 1994.
282. القرار رقم 22 لسنة 1990 الصادر بتاريخ 1411/4/19 هـ الموافق 1990/11/7 م الخاص بتفسير القوانين الاردنية.
283. قرار وزير شؤون الاستثمار والتعاون الدولي المصري رقم (7) لسنة 1982 الصادر بتاريخ 1982/9/16.

284. قرار وزير الاقتصاد المصري رقم (75) لسنة 1998 بتنفيذ أحكام القانون رقم (3) لسنة 1998.

285. المرسوم الفرنسي رقم (236) الصادر في 1967/3/23.

ز. التعليمات واللوائح والأنظمة:

286. تعليمات إصدار الأوراق المالية وتسجيلها رقم (2) لسنة 1997 الاردنية الصادرة عن مجلس مفوضي هيئة الأوراق المالية.

287. التعليمات الخاصة بشراء الشركة المساهمة العامة للاسهم الصادرة عنها والصادرة بالاستناد لاحكام المادتين (5 و 73/ج) من قانون الأوراق المالية رقم 23 لسنة 1997 الاردني.

288. اللائحة التنفيذية لقانون الشركات المصري رقم (159) لسنة (1981) المعدل.

289. اللائحة التنفيذية لقانون سوق رأس المال المصري رقم 95 لسنة 1992.

290. نظام الشركات السعودي، الصادر بالمرسوم رقم (6) لسنة 1965 المعدل.

ثانيا. المراجع الاجنبية:

أ. المراجع الفرنسية :

291. BOIZARD, Martine: La Reduction du capital social a' Zéro, Rev. sociétés (4) October – Décembre, 1999.
292. Code civil (1996-1997) Litec, Paris, 1997.
293. Code des Sociétés 1997, Paris, litec, Paris, 1997.
294. Code des Sociétés 1999, Paris, litec, Paris, 1999.
295. COQUELET Marie: Reduction du capital social, Juris – classeur, Sociétés, Vol: 5/2005.
296. CORNU, Gerard: Vocabulaire Juridique, 8e édition, P.U.F., 2000.
297. COZIAN Maurice et Alian VIANDIER: Droit des Sociétés, Librairie de la Cour de Cassation, Troisieme edition, 1990.
298. DIDIER Paul: Droit commercial, Introduction, Les entreprises, P.U.F. Paris, 1970.
299. FONTAINE M., R.CAVELERIE et Jean Hassen Forder: Dictionnaire de Droit Foucher, Paris, 1996.
300. GALL, Le J.P.: Droit Commercial, 4e édition, DALLOZ, Paris, 1974.
301. GUYON, Yves: Droit des affaires, Tome -I-: Droit Commercial, général et sociétés, 4e édition Economica, Paris, 1986.

302. HAMEL, Joseph ; LAGARDE, Gaston, ; JAUFFERT Alfred:
Droit Commercial, Tomes I et II, Edition DALLOZ, Paris, 1980.
303. HEMARD, Jean ; TERRE Francois Mabilal Pierre: Sociétés Commerciales, II, Librairie
DALLOZ, 1972.
304. HOUIN, Roger; BOULOC, Bernard: Les grands arrêts de la jurisprudence Commercial, Sirey,
Paris, 1976.
305. JUGLART, de Michel ; Benjamin IPPOLITO: Traité de Droit Commercial, Deuxieme
Volume, 3e Edition, édition Montchrestien, Paris, 1982.
306. JUGLART, de Michel et Benjamin IPPOLITO: Les Sociétés Commerciales, 2e volume,
Montchrestien, 1999.
307. MERLE, Philippe: Droit Commercial, 5e édition, DALLOZ, Paris, 1996.
308. Memento Pratique Francis Lefevre, Sociétés Commerciales, Paris, Edition Francis Lefevre,
Paris, 1995.
309. SCHMIDT, D: Les droits de la minorité dans la société anonyme: 1970.
310. SYLVESTRE, TOUVIN, Stéphane: Le coup d'Accordeon ou les
vicissitudes du capital, presses Universitaires d'Aix-Marseille, Marseille, France, 2003.

ب. المراجع الإنكليزية:

311. ABBOTT K. R.: Company Law, 4th Edition DP, Publications Limited, London, 1990.
312. CAIN, T.E: Charlesworth and Cain Company Law, Stevens and Sons, London, 1977.
313. Dine, Janet: Company Law, Macmillan, London, 1991.
314. FERRARI, Harry: Company Law. 11 edition Cassell and company Limited, London. 1976.
315. FERRARI, Harry et al: Company Law. Butter Worths, London, 1988.
316. MORSE, Geofferey: Company Law, Sweet & Maxwell, London, 1995.
317. SMITH and Keenans: Company Law, 7 Edition, Pitman 1996.

ثالثا: القرارات القضائية الفرنسية

318. Cass. Civ. 27 Juin. 1899. Precitée, Paris 6 Fev 1891, D. 1892. II, 385, Lyon, 15 Janv. 1945. J Soc
1951. 292.

319. Paris 14 Juin, 1954: Gaz. Pal. 1954. 2. 270.

320. Cass. Com.22. Oct. 1969, J. C. P. 1970. 11. 16197 note PaillUsseau.